



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 186/2020 – São Paulo, quinta-feira, 08 de outubro de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67807/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029234-61.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.029234-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELENA MARIA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELENA MARIA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	08.00.00231-0 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Fl. 157: No âmbito da competência desta Vice-Presidência, **homologo a desistência** do recurso a fls. 149/153, nos termos do art. 998, CPC/2015.

Int.

Ao Juízo de origem, para as providências cabíveis.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044225-42.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.044225-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSMAR ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OSMAR ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00082-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Fl. 272: No âmbito da competência desta Vice-Presidência, **homologo a desistência** do recurso a fls. 265/268, nos termos do art. 998, CPC/2015.

Int.

Ao Juízo de origem, para as providências cabíveis.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042761-46.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042761-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA ROSA RODRIGUES DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP372580 YARA REGINA ARAUJO RICHTER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00138-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta na peça recursal.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº

9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixem-se os autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015544-80.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.015544-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro(a)
APELANTE	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549 A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	MUNICÍPIO DE NOVA ODESSA
ADVOGADO	:	SP265327 GRACIELE DEMARCHI PONTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00155448020134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Petição de fl. 1006: Passo ao exame do recurso extraordinário.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Cia Paulista de Força e Luz CPFL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS PARA OS MUNICÍPIOS: SÚMULAS NS. 279 E 454 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% (§§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015). AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1237646 Agr, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-119 DIVULG 13-05-2020 PUBLIC 14-05-2020)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVO IMOBILIZADO.

AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. 1. O Tribunal de origem solucionou a controvérsia com fundamento na legislação infraconstitucional e no conjunto fático-probatório, o que não enseja a abertura da via extraordinária. Precedente. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1237056 Agr, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-051 DIVULG 09-03-2020 PUBLIC 10-03-2020)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Serviço de iluminação pública. Transferência de ativo immobilizado. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa.

Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para a análise de matéria infraconstitucional, nem para o reexame do conjunto fático-probatório dos autos (Súmula nº 279/STF). 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil,

observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1216073 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23-10-2019 PUBLIC 24-10-2019) DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA PARA O MUNICÍPIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 30, V, E 149-A DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. A controvérsia, nos termos do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, conforme a remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 2. As razões do agravo não se mostram aptas a afirmar os fundamentos que lastreiam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 3. Agravo interno conhecido e não provido.

(RE 1192507 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 02-08-2019 PUBLIC 05-08-2019)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto. Em face do exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023865-47.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023865-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	INGRID BATISTA DOS SANTOS e outro(a)
	:	EMANUELLY ROSA DOS SANTOS E SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	SP341019 GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO
REPRESENTANTE	:	INGRID BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP341019 GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO
No. ORIG.	:	15.00.00131-9 2 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Petição a fls. 184/185: O pleito deve ser formulado em Primeiro Grau.

À luz da decisão constante de fls. 175/181, exaurida a jurisdição da Vice-Presidência a teor do art. 22, II, do RITRF3R.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-50.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002044-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRAMENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ANA LUCIA NOGUEIRA BALDUCCI
ADVOGADO	:	SP127910 IVANA SHEILA DOS SANTOS PALMIERI
SUCEDIDO(A)	:	LUIZ ANTONIO NOGUEIRA
No. ORIG.	:	20500026619938260589 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80 E DO RESP 1.268.324/PA JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC/1973. NULIDADE DO FEITO. RECURSO PROVIDO.

- O representante da Fazenda Pública, caso dos autos, em sede de execução fiscal e respectivos embargos, possui a prerrogativa de ser intimado pessoalmente, em virtude do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, razão pela qual não é válida, nessa situação, a intimação efetuada, exclusivamente, por meio da imprensa oficial ou carta registrada.

- Esse entendimento funda-se no artigo 25 da Lei 6.830/80 ("Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente") e na Súmula 240 do extinto TFR ("A intimação do representante judicial da Fazenda Pública, nos embargos à execução fiscal, será feita pessoalmente"). Entendimento do REsp 1.268.324/PA julgado sob o regime do art. 543-C do CPC/1973.

- Citado o executado em 24/08/1990 (34verso), a exequente requereu expedição de mandado de penhora do imóvel descrito à fl. 81, que não foi cumprido ante a ausência de recolhimento de custas (fl. 88). Em 23/06/1994, foi determinada a suspensão dos autos (fl. 89), intimando-se as partes por meio do Diário Oficial (fl. 89verso).

O feito foi desarquivado em 03/09/2014 (fl. 90).

- O prazo prescricional intercorrente não se iniciou dada a ausência de intimação, não podendo a exequente ser responsabilizada pela inércia.

- Considerando o entendimento expresso no artigo 25 da Lei nº 6.830/80 e no recurso repetitivo mencionado, de rigor a decretação da nulidade do presente feito a partir da decisão de fl. 89.
- Apelação provida para declarar a nulidade do processo executivo a partir da decisão de fl. 89.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação a dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de ocorrência de prescrição intercorrente, na medida em que não houve a intimação pessoal da credora do arquivamento do feito, tampouco existiu inércia de sua parte no andamento processual.

A questão tratada no artigo 4º, do CPC/2015, tido por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo como teor das Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada.

Confrmam-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula n.º 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao artigo 1.022 do CPC (artigo 535 do antigo CPC) sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido, colaciono os precedentes:

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

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).
2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.
3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.
4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higidamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.
5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

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

- I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
- II. Na origem, o Estado do Ceará interpôs recurso de Apelação contra sentença que rejeitara liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil".
- III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.
- IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.
- V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ, AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.975/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Desse modo, ausente o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.268.324/PA (Tema 508), pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da existência da prerrogativa da intimação pessoal conferida ao representante da Fazenda Pública para a prática de atos, em decorrência dos interesses que atuam/defendem (interesse público). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. PRERROGATIVA QUE TAMBÉM É ASSEGURADA NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. O representante da Fazenda Pública Municipal (caso dos autos), em sede de execução fiscal e respectivos embargos, possui a prerrogativa de ser intimado pessoalmente, em virtude do disposto no art. 25 da Lei 6.830/80, sendo que tal prerrogativa também é assegurada no segundo grau de jurisdição, razão pela qual não é válida, nessa situação, a intimação efetuada, exclusivamente, por meio da imprensa oficial ou carta registrada.
 2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1268324/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012)
- Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

A Eg. Corte Superior de Justiça possui entendimento, outrossim, no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo antes ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431/RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Verifica-se, nesse ponto, que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

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

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

(...)
2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)
3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."
4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

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

Nessa questão encontra-se prejudicado o recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67809/2020
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023750-30.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023750-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	002375030200940361004 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Sanval Comércio e Indústria Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - AGRAVOS PREVISTOS NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO APELO DA IMPETRANTE E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido (1) de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados (1.1) nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207), e (1.2) a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289/RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), (2) mas deve incidir sobre valores pagos a título (2.1) de salário-maternidade (STJ, REsp nº 1098102/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262) e (2.2) de férias (STJ, AgRg no REsp nº 1024826/SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009), bem como (3) de que "a regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional - acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001, como é o caso dos autos" (AgRg no Ag nº 1309636/PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011) e (4) de que, antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (STJ, REsp nº 1002932/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009).
3. Considerando que as agravantes não conseguiram afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recursos improvidos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 150, I e 195, I, "a" da CF, por entender que não deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e (ii) ter o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição do art. 170-A do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de repercussão geral no STF. Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta aos **servidores públicos**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos, consoante o unânime entendimento externado nos seguintes precedentes: RE n.º 913.780 AgR-segundo-ED (Rel. Min. Roberto Barroso), RE n.º 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso), RE n.º 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin) e ARE n.º 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 565.160/SC**, vinculado ao **tema n.º 20** de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples reconposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, providência, portanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei). **DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA - RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR - AGRADO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remanosa jurisprudência desta Suprema Corte.

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título **décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-Agr, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO AO DE MULTA.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-Agr, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

De outra parte, há **falta de interesse recursal** quanto à pretensão de não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de **aviso prévio indenizado**, uma vez que o acórdão recorrido deferiu o pedido no sentido no postulado pela Impetrante, tendo expressamente afirmado que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Nesse sentido a orientação sedimentada pelo STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO RECORRIDA FAVORÁVEL AO RECORRENTE. CONTRARRAZÕES APRESENTADAS. MAJORAÇÃO: IMPOSSIBILIDADE - NÃO PODE A PARTE VENCEDORA SE BENEFICIAR DE RECURSO INCABÍVEL POR AUSÊNCIA DE SEU PRÓPRIO INTERESSE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, ARE n.º 945.151 AgR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 09/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 26-08-2016 PUBLIC 29-08-2016) (Grifei).

SEGUNDO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO (INC. VI DO ART. 267 DO CÓDIGO CIVIL DE 1973). INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1%, CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, ARE n.º 974.784 AgR-segundo, Rel. Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 15/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-126 DIVULG 25-06-2018 PUBLIC 26-06-2018) (Grifei).

Prosseguindo, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 566.621/RS**, sob o rito do art. 543-B do CPC de 1973 (**tema n.º 4**), firmou entendimento no sentido de que o **prazo prescricional para a ação de repetição do indébito é de 5 anos a partir da data do pagamento indevido, para as ações ajuizadas posteriormente ao advento da Lei Complementar n.º 118/2005**. Entretanto, **para as ações que já estavam em curso, aplica-se a sistemática do entendimento vigente à época, no sentido de que o prazo, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, era de cenal** (sendo 5 anos para a decadência e 5 para a prescrição).

O acórdão paradigma recebeu a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que,

em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. **Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE n.º 566.621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)(Grifei).

No presente caso, a ação foi ajuizada posteriormente ao advento da LC n.º 118/2005.

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmada em recurso representativo de controvérsia, impondo-se, pois, a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário quanto a este ponto, por força do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

Por fim, quanto ao pleito de compensação, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à compensação tributária possui natureza infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitasse as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. **Divergi do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal.** Afirmação ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Extraordinário quanto à pretensão de aplicação do prazo prescricional decenal, e não o admito em relação aos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA n.º 0023750-30.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023750-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237503020094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Sanval Comércio e Indústria Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - AGRAVOS PREVISTOS NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO APELO DA IMPETRANTE E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso da impetrante e deu parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido (1) de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados (1.1) nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp n.º 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp n.º 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp n.º 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207), e (1.2) a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp n.º 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI n.º 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI n.º 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), (2) mas deve incidir sobre valores pagos a título (2.1) de salário-maternidade (STJ, REsp n.º 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009; AgREsp n.º 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262) e (2.2) de férias (STJ, AgRg no REsp n.º 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009), bem como (3) de que "a regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional - acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001, como é o caso dos autos" (AgRg no Ag n.º 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011) e (4) de que, antes da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (STJ, REsp n.º 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009).

3. Considerando que as agravantes não conseguiram afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recursos improvidos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 20 e 22, I da Lei n.º 8.212/91 e ao art. 487, caput e §§ da CLT, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado; (ii) violação ao art. 170-A do CTN, eis que não se trata da compensação disciplinada pelo art. 170 e 170-A do CTN, e sim de compensação de tributo sujeito a lançamento por homologação (art. 66 da Lei n.º 8.383/91), ficando, pois, condicionado à homologação pelo Fisco e (iii) ter o direito de proceder à compensação dos respectivos valores, nos 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação e os eventualmente recolhidos em seu curso, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de repercussão geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado**, ante a natureza remuneratória da verba, conforme se infere das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE AS MATÉRIAS: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA; DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO; CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATESTADOS MÉDICOS EM GERAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

I - Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio, em virtude da natureza remuneratória da parcela ora em apreço: AgInt no REsp 1.420.490/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 11/10/2016, DJe 16/11/2016; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de insalubridade e o adicional de transferência. (AgInt no REsp 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; (AgInt no AgRg no AREsp 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016.

III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firmada quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o adicional de horas extras, o adicional noturno e o adicional de periculosidade: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 14/10/2016; AgInt no REsp 1.594.929/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 17/10/2016; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 21/6/2016, DJe de 5/8/2016.

IV - A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestados médicos em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015).

V - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.603.338/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 14/12/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E TRANSFERÊNCIA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRADO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A 1ª. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973, entendeu que não incide a contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre os adicionais de trabalho noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras.

2. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória, bem como sobre os valores relativos ao décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016; AgRg no REsp. 1.541.803/AL, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 21.6.2016; AgRg no REsp. 1.569.576/RN, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 1.3.2016.

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

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.622.002/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MIAI FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)(Grifei).

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

Sob outro aspecto, há falta de interesse recursal quanto à pretensão de não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado, uma vez que o acórdão recorrido deferiu o pedido no sentido no postulado pela Impetrante, tendo expressamente afirmado que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Nesse sentido a orientação sedimentada pelo STJ:

PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. CABIMENTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Quanto ao abono pecuniário de férias e vale-transporte, o pedido foi julgado procedente. Nesse ponto, por conseguinte, a hipótese é de absoluta ausência de interesse recursal, consubstanciada na carência do binômio necessidade-utilidade da manifestação judicial (AgRg nos EDcl no Ag 1.148.880/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.8.2010, DJe 10.9.2010; AgRg no REsp 1.122.817/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 24.8.2010, DJe 1º.10.2010).

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, os valores pagos nos quinze dias que antecedem os auxílios doença e acidente, as férias gozadas e o salário-maternidade, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.531.922, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 11/09/2015) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA.

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

2. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem se manifesta de forma clara, coerente e fundamentada sobre as teses relevantes à solução do litígio.

3. Não tendo a parte recorrente sido sucumbente na origem quanto ao tema objeto do especial, não há que se falar em interesse recursal.

4. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AgRg no REsp n.º 1.538.518/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 07/08/2018)

De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça consolidou seu posicionamento no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem ser compensadas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mas unicamente conexões de mesma espécie e destinação constitucional. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DA LEI 11.457/2007

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária" (REsp 812.871/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.10.2010). Essa orientação encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que se firmou no sentido de que "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula 688/STF).

2. É impossível a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/2007.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 841.700/AC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 14/03/2016)(Grifei).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS E HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE.

1. Descumprido o necessário e indispensável exame dos artigos invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, incide contribuição previdenciária sobre horas extras, salário maternidade e férias gozadas. Precedentes.

3. Não é possível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), e vice-versa, ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07.

4. Desse modo, a compensação mostra-se viável apenas entre as contribuições previdenciárias de mesma categoria e desde que não mais haja discussão judicial acerca dos respectivos créditos, ou seja, após o trânsito em julgado da demanda, nos termos do art. 170-A do CTN.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.562.174/CE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

(...)

4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007.

6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. A jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno do STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.

3. Recurso especial da União (Fazenda Nacional) a que se nega provimento.

(STJ, REsp n.º 1.498.234/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015) (Grifei).

Já no que concerne à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar a compensação tributária antes do trânsito em julgado da decisão judicial em questão, como determina o art. 170-A do CTN, foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.164.452/MG, restando o entendimento no sentido de que o dispositivo é inaplicável às demandas propostas anteriormente à Lei Complementar n.º 104/2001, que o introduziu no ordenamento jurídico.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do acórdão paradigma:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.164.452, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgamento: 25.08.2010; publicação: DJe 02/09/10)(Grifei).

Dessa forma, considerando que a demanda foi ajuizada posteriormente à vigência da Lei Complementar n.º 104/2001, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia.

Por fim, quanto à prescrição para as ações de repetição de indébito, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.269.570/MG, sob o rito do art. 543-C do CPC de 1973, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a ação de repetição do indébito é de 5 anos a partir da data do pagamento indevido, para as ações ajuizadas posteriormente ao advento da Lei Complementar n.º 118/2005. Entretanto, para as ações que já estavam em curso, aplica-se a sistemática do entendimento vigente à época, no sentido de que o prazo, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, era decenal (sendo 5 anos para a decadência e 5 para a prescrição).

Confira-se o teor do acórdão paradigma:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp n.º 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n.º 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp n.º 1.269.570/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Data do Julgamento: 23/05/2012, DJe 04/06/2012)(Grifei).

No presente caso, a ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei Complementar n.º 118/2005, não havendo, portanto, em se falar na aplicação do prazo prescricional decenal.

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Especial quanto às pretensões: (i) inaplicabilidade do art. 170-A do CTN e (ii) inaplicabilidade do art. 3º da LC n.º 118/05, e não o admito relativamente às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA n.º 0023750-30.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023750-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SANVAL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
	:	SP202022A GABRIEL SEIJO LEAL DE FIGUEIREDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	002375030200940361004 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Peticiona a Impetrante, à fl. 460, aduzindo que: (i) juntou instrumento de mandato nestes autos, em virtude da assunção da carteira de alguns processos pelos advogados integrantes da sociedade Cescon, Barrieu, Flesh & Barreto Advogados e (ii) posteriormente, percebeu que este processo é de responsabilidade da sociedade de advogados Nelson Williams.

Postula, assim, (i) o desentranhamento dos documentos juntados e o descastramento dos advogados Carlos David Albuquerque Braga (OAB/SP 132.306) e Gabriel Seijo Leal de Figueiredo (OAB/SP n.º 202.022A) e (ii) caso tenha sido algum patrono anterior descastrado, seja retificado o ato anterior e recadastrado, para fins de recebimento de intimações dos atos deste processo.

É o relatório.

DECIDO.

O pedido comporta parcial deferimento.

A procuração juntada aos autos é plenamente regular, tendo, inclusive, firma reconhecida pela outorgante e não faz menção a qualquer número específico de processo.

Não havia qualquer meio, à disposição da Secretaria, para perceber o equívoco perpetrado pelos i. causídicos.

A luz dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, não há como se sustar os efeitos de um ato jurídico perfeitamente hágido, razão pela qual indefiro o pedido de desentranhamento destes documentos.

Todavia, deve ser retificada a autuação, conforme requerido, para: (i) descastrar os advogados Carlos David Albuquerque Braga (OAB/SP 132.306) e Gabriel Seijo Leal de Figueiredo (OAB/SP n.º 202.022A), integrantes da sociedade Cescon, Barrieu, Flesh & Barreto Advogados e (ii) restabelecer os patronos anteriormente constituídos.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007436-72.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007436-1/SP
APELANTE	: SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: DIRETOR DA DIVISAO DE ACOMP DO CONTENCIOSO ADMIN E JUDICIAL DA SECRET DE FINANÇAS DO MUNICIP SAO PAULO
ADVOGADO	: SP084240 DENISE PEREZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00074367220104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES NACIONAL. REGIME UNIFICADO DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. ADEÇÃO FACULTATIVA. ISS. LC Nº 128/08. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE. ISONOMIA. AUSÊNCIA DE OFENSA.

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).
2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, convertida na Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema.
3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação.
4. Por sua vez, a Lei Complementar nº 128/08 alterou a supramencionada norma complementar para, em seu artigo 3º fixar alíquotas do ISS por faixa de receita bruta a que a microempresa ou a empresa de pequeno porte estiver sujeita no mês anterior ao da prestação do serviço.
5. In casu, cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de a impetrante continuar a recolher o ISS à alíquota de 2%, nos termos da Lei nº 13.701/03 do Município de São Paulo, sem as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 128/08.
6. Conforme se depreende da sistemática legal, a fixação de alíquotas diferenciadas para o ISS, distintas da legislação municipal, decorre do próprio regime unificado dos tributos federais, estaduais e municipais, consistindo em um benefício fiscal, cuja regra matriz tem acento na Constituição Federal, arts. 179, caput e 146, III, "d".
7. A adesão ao Simples Nacional é facultativa, cabendo ao contribuinte decidir qual regime lhe é mais favorável e, para sua integração ao Sistema, deve atender aos requisitos previstos na lei e não se inserir nas situações de restrição impostas pelo regulamento, vinculada sua continuidade ao não enquadramento nas causas de exclusão, bem assim ao cumprimento das obrigações previstas no próprio regulamento.
8. Por outro lado, ao contrário do alegado, a ofensa à isonomia tributária ocorreria se admitida a mescla das partes mais favoráveis de um regime e outro, como pretende a impetrante. Precedente desta Corte.
9. *Apelação improvida.*

Fls. 220: O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até o julgamento do RE 598.468/RG, vinculado ao Tema 906 de Repercussão Geral no STF.

Fls. 222/222-v: a ora Recorrida opôs embargos de declaração, alegando *distinguish* entre o caso concreto e o paradigma apontado.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Verifico que o Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da lei federal teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 541 do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**, aplicável por analogia:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma

questão de direito federal, na medida em que o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.
2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.
3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.
4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.
5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF.

DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERACÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidência a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF.

III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014).

IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF).

V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013).

VI. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primeiro.

4. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017)

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.

1. A Petição com Pedido de Reconsideração formulada contra decisão monocrática de Relator deve ser recebida como Agravo Regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas.

2. O agravante deixou de indicar, de forma inequívoca, os dispositivos legais supostamente violados pelo v. acórdão impugnado, o que caracteriza deficiência na fundamentação recursal, conforme a Súmula 284 do e. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Ademais, mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, PET no AgRg no Agn.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007436-72.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007436-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	DIRETOR DA DIVISAO DE ACOMP DO CONTENCIOSO ADMIN E JUDICIAL DA SECRET DE FINANÇAS DO MUNICIP SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP084240 DENISE PEREZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	000743672201040361009 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por **SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA**, em face de acórdão deste Regional, ao fundamento de que houve violação à Constituição Federal, cuja ementa transcrevo:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES NACIONAL. REGIME UNIFICADO DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. ADESÃO FACULTATIVA. ISS. LC Nº 128/08. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE. ISONOMIA. AUSÊNCIA DE OFENSA.

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, convertida na Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema.

3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação.

4. Por sua vez, a Lei Complementar nº 128/08 alterou a supramencionada norma complementar para, em seu artigo 3º fixar alíquotas do ISS por faixa de receita bruta a que a microempresa ou a empresa de pequeno porte estiver sujeita no mês anterior ao da prestação do serviço.

5. In casu, cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de a impetrante continuar a recolher o ISS à alíquota de 2%, nos termos da Lei nº 13.701/03 do Município de São Paulo, sem as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 128/08.

6. Conforme se depreende da sistemática legal, a fixação de alíquotas diferenciadas para o ISS, distintas da legislação municipal, decorre do próprio regime unificado dos tributos federais, estaduais e municipais, consistindo em um benefício fiscal, cuja regra matriz tem acento na Constituição Federal, arts. 179, caput e 146, III, "d".

7. A adesão ao Simples Nacional é facultativa, cabendo ao contribuinte decidir qual regime lhe é mais favorável e, para sua integração ao Sistema, deve atender aos requisitos previstos na lei e não se inserir nas situações de restrição impostas pelo regulamento, vinculada sua continuidade ao não enquadramento nas causas de exclusão, bem assim ao cumprimento das obrigações previstas no próprio regulamento.

8. Por outro lado, ao contrário do alegado, a ofensa à isonomia tributária ocorreria se admitida a mescla das partes mais favoráveis de um regime e outro, como pretende a impetrante. Precedente desta Corte.

9. Apelação improvida.

Fls. 220: O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até o julgamento do RE 598.468/RG, vinculado ao Tema 906 de Repercussão Geral no STF.

Fls. 222/222-v: a ora Recorrida opôs embargos de declaração, alegando *distinguish* entre o caso concreto e o paradigma apontado.

É o Relatório.

DECIDO:

Previamente, reconsidero da decisão que determinou o sobrestamento do feito (fls. 220), tornando-a sem efeito, por conseguinte, julgo prejudicados os embargos de declaração opostos (fls. 222/222-v) e, de plano, passo a novo juízo de admissibilidade.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante pontuar que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto enfrentando o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo, pois, em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Prosseguindo, verifica-se que o entendimento exarado no acórdão encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, conforme precedente que trago à colação:

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. ALÍQUOTA DIFERENCIADA PARA O ISS. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO DECORRENTE DA OPÇÃO VOLUNTÁRIA AO REGIME SIMPLIFICADO. IMPOSSIBILIDADE DE MESCLAR PARTES DE REGIMES TRIBUTÁRIOS DISTINTOS. VEDAÇÃO AO PODER JUDICIÁRIO DE ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO.

1. Conforme se depreende da sistemática do Simples, a fixação de alíquotas diferenciadas para o ISS decorre do próprio regime unificado dos tributos federais, estaduais e municipais, cuja regra matriz tem acento no texto da Carta, notadamente nos arts. 146, III, d, e 179, caput.

2. A opção pelo Simples Nacional é facultativa, devendo o contribuinte sopesar a conveniência da sua adesão a esse regime tributário, decidindo qual alternativa lhe é mais favorável.

3. A ofensa à isonomia tributária ocorreria se admitida a mescla das partes mais favoráveis de um e outro regime, de molde a criar um regime mais conveniente ou vantajoso.

4. Inaplicável o art. 85, §11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015, em caso de unanimidade da decisão. (RE 1009816 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma,

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

Int.
São Paulo, 29 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007436-72.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007436-1/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	: SP119322 FABIO ANTONIO FADEL
	: SP210541 VANESSA GONCALVES FADEL
APELADO(A)	: DIRETOR DA DIVISAO DE ACOMP DO CONTENCIOSO ADMIN E JUDICIAL DA SECRET DE FINANÇAS DO MUNICIP SAO PAULO
ADVOGADO	: SP084240 DENISE PEREZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 000743672201040361009 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No caso dos autos, o contribuinte **SOMAR COM/ E SERVICOS DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA** manejou os recursos excepcionais (especial e extraordinário).

Ocorre que em momento anterior ao juízo de admissibilidade a recorrente juntou aos autos substabelecimento sem reservas de poderes.

Por equívoco, após a análise de admissibilidade dos recursos excepcionais, a publicação se deu em nome dos advogados anteriores.

Considerando a anotação dos novos advogados na autuação dos autos, **republique-se** as decisões de fls. 226/228 e 229/230 (que não admitiram os recursos excepcionais).

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0007601-18.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.007601-6/SP
AGRAVANTE	: EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A e outros(as)
	: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
	: SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA
	: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO
ADVOGADO	: SP128768 ARUY JANONI DOURADO
AGRAVANTE	: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA
ADVOGADO	: SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: RODOVIARIO ATLANTICO S/A e outros(as)
	: TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS LTDA
	: GUARULHOS TRANSPORTES S/A
	: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS S/A
	: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
	: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA
	: JACOB BARATA FILHO
	: FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU
	: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO
	: PAULO ROBERTO ARANTES
	: PELERSON SOARES PENIDO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 000360532200540361193 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 1.055/1.077), com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A e outros** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

Inicialmente, impende esclarecer que o presente recurso foi inadmitido (fl. 1.128/1.130), o que ensejou a interposição de agravo (fls. 1.147/1.166) com remessa dos autos ao E. Supremo Tribunal Federal, que os restituiu a esta Corte porquanto o debate guarda similitude com os temas 339 e 660 da repercussão geral.

Assim, **por determinação daquela Corte Suprema** (fls. 1.235/1.236), passo a novo exame de admissibilidade.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu o pedido de redirecionamento do feito executivo.

O órgão colegiado desta Corte Regional negou provimento ao agravo de instrumento para manter integralmente a decisão singular.

A solução da controvérsia se deu pela análise da legislação infraconstitucional.

A recorrente alega violação, especialmente, aos artigos 5º e 93 da Constituição Federal.

Em relação à alegada violação ao art. 93 CF (suposta ausência de fundamentação), o Pretório Excelso reconheceu a repercussão geral do debate, no julgamento do **AI 791.292/PE - tema 339**, em que foi firmado a seguinte tese:

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

O precedente transitou em julgado em 20/08/10 e restou assim ementado:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

No caso concreto, o acórdão recorrido traz os fundamentos da decisão e, portanto, está em consonância com o entendimento sufragado pelo E. STF.

Ademais, para possibilitar a interposição do recurso extraordinário a Corte Suprema exige, além do prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver, será apenas indireta ou reflexa.

No julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660**, a Corte Suprema consignou que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional. A tese firmada foi:

Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada.

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assim ementado:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

No mesmo sentido decide a Corte Suprema:

EMENTA: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. OFENSA AO ART. 5º, XXXVI, DA CF/1988. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. EXAME DE DIREITO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. 1. O STF, no julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), rejeitou a repercussão geral da violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional. 2. A solução da controvérsia depende da análise da legislação local, o que é incabível em sede de recurso extraordinário, conforme consubstanciado na Súmula 280/STF (Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário). 3. Agravo Interno a que se nega provimento.

(ARE 1212588 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 02-09-2019 PUBLIC 03-09-2019)

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, incidente ao caso os temas 339 e 660 da repercussão geral, nos termos do art. 1.030, I, "a" do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027317-26.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027317-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP209974 RAFAEL AGOSTINELLI MENDES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065294320144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 164/189), com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

Inicialmente, impende esclarecer que o presente recurso foi inadmitido (fl. 197/verso), o que ensejou a interposição de agravo (fls. 216/230) com remessa dos autos ao E. Supremo Tribunal Federal, que os restituiu a esta Corte porquanto o debate guarda similitude com o tema 401 da repercussão geral.

Assim, **por determinação daquela Corte Suprema** (fl. 287/verso), passo a novo exame de admissibilidade.

O agravo de instrumento foi manejado contra decisão que condenou a recorrente ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

A solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

A recorrente alega violação ao art. 5º da Constituição Federal.

Para possibilitar a interposição do recurso extraordinário, a Corte Suprema exige, além do prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver, será apenas indireta ou reflexa.

Com efeito, no julgamento do **RE 633.360 RG/SP - tema 401**, alçado como representativo de controvérsia, restou consignado que:

A questão da caracterização de situações justificadoras da imposição de multa por litigância de má-fé tem natureza infraconstitucional e a ela são atribuídos os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009.

A ementa apresenta a seguinte redação:

RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Multa. Litigância de má-fé. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a aplicação de multa por litigância de má-fé, com fundamento no art. 18 do CPC, nos casos de interposição de recursos com manifesto propósito protelatório, versa sobre tema infraconstitucional.

(RE 633360 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 26/05/2011, DJe-167 DIVULG 30-08-2011 PUBLIC 31-08-2011 EMENT VOL-02577-01 PP-00138)

Ausente a repercussão geral do debate dos autos, firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, deve ser negado seguimento à pretensão recursal, consoante disposto no art. 1.030, I, "a" do CPC.

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, incidente ao caso o tema 401 da repercussão geral.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67815/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000754-41.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.000754-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	AGRI TILLAGE DO BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007544120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interno/regimental interposto por BALDAN IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS S/A (sucessora de Agri-Tillage do Brasil) contra decisão desta Vice-Presidência que indeferiu o pedido de substituição de depósito judicial por fiança bancária e bens móveis.

O pleito fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações: (i) "em razão do grave cenário econômico enfrentado pelo país, a empresa requereu a substituição do depósito por carta de fiança que garante um valor de 30% superior ao montante depositado judicialmente, além de bens móveis de sua propriedade"; (ii) "o requerimento de autorização judicial para que a importância depositada seja usada para o pagamento de salários de seus funcionários demonstra, exclusivamente, a boa-fé da empresa e o seu desejo de manter os empregos de seus funcionários"; (iii) "todas as premissas e os fundamentos adotados pela decisão agravada se deram de modo equivocados, em afronta ao que prevê o inciso V, do artigo 489, do Código de Processo Civil, uma vez que se apoia em precedentes jurisprudenciais que não guardam correspondência com o caso posto para julgamento".

A União apresentou contraminuta ao agravo interno (fls. 647/660).

Decido.

No presente caso, a agravante formulou pedido de substituição de depósito judicial por fiança bancária no valor de R\$ 7.894.580,16 (sete milhões, oitocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e oitenta reais e dezesseis centavos) e bens móveis avaliados em R\$ 6.305.000,00 (seis milhões e trezentos e cinco mil reais) em cenário de venda forçada, fundado na atual conjuntura socioeconômica decorrente da pandemia do Coronavírus (COVID 19), pleito que restou indeferido por decisão interlocutória desta Vice-Presidência.

O recurso não comporta conhecimento.

O Regimento Interno deste E. Tribunal, ao tratar do agravo regimental, assim dispõe:

Art. II - Compete:

[...]

II - Ao Órgão Especial:

[...]

Parágrafo único - Compete, ainda, ao Órgão Especial processar e julgar:

[...]

m) os agravos internos interpostos contra as decisões da Vice-Presidência, nas hipóteses previstas na legislação processual. (destaque nosso)

O Código de Processo Civil, na Seção destinada aos Recursos Extraordinário e Especial, dispõe sobre as hipóteses de cabimento do agravo interno das decisões da Vice-Presidência do tribunal recorrido:

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

I - negar seguimento:

a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;

[...]

III - sobrestar o recurso sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;

[...]

§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021. (destaque nosso)

Assim, o agravo interno somente poderá ser manejado contra decisão da Vice-Presidência de negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com o paradigma julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia e em caso de sobrestamento dos recursos interpostos.

Na espécie, o agravo interposto é voltado contra decisão singular proferida no âmbito desta Vice-Presidência, ao apreciar pedido de substituição de garantia formulado no presente feito.

Por conseguinte, à luz do disposto no CPC/15 c/c RITRF3R, não é cabível o manejo do referido recurso na presente hipótese.

Em face do exposto, **não conheço** do agravo interno interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0046090-76.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.046090-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIS/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00460907620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interno/regimental interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. contra decisão desta Vice-Presidência que indeferiu o pedido de substituição de depósito judicial por seguro garantia.

O pleito fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações: (i) "o art. 835, §2º, do CPC prevê expressamente a possibilidade de substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia"; (ii) "no caso em tela inexistia a hipótese de o Erário não estar resguardado: ou se paga o valor segurado à União em razão de eventual trânsito em julgado desfavorável à Agravante, ou se paga o valor segurado à União em razão de eventual não renovação da garantia nos 60 últimos dias de sua vigência"; (iii) "importante ressaltar o recente e relevante precedente emanado do Conselho Nacional de Justiça ("CNJ") que assentou a possibilidade de substituição dos depósitos judiciais por seguro-garantia, notadamente diante dos efeitos positivos que a liquidez propicia à atividade econômica"; (iv) a jurisprudência dos Tribunais pátrios tem admitido a substituição de depósito judicial por seguro garantia.

A União apresentou contraminuta ao agravo interno (fls. 835/848).

Decido.

No presente caso, a agravante formulou pedido de substituição de depósito judicial por seguro garantia, fundado na atual conjuntura socioeconômica decorrente da pandemia do Coronavírus (COVID 19), pleito que restou indeferido por decisão interlocutória desta Vice-Presidência.

O recurso não comporta conhecimento.

O Regimento Interno deste E. Tribunal, ao tratar do agravo regimental, assim dispõe:

Art. 11 - Compete:

[...]

II - Ao Órgão Especial:

[...]

Parágrafo único - Compete, ainda, ao Órgão Especial processar e julgar:

[...]

n) os agravos internos interpostos contra as decisões da Vice-Presidência, nas hipóteses previstas na legislação processual. (destaque nosso)

O Código de Processo Civil, na Seção destinada aos Recursos Extraordinário e Especial, dispõe sobre as hipóteses de cabimento do agravo interno das decisões da Vice-Presidência do tribunal recorrido:

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

I - negar seguimento:

a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;

[...]

III - sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;

[...]

§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021. (destaque nosso)

Assim, o agravo interno somente poderá ser manejado contra decisão da Vice-Presidência de negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com o paradigma julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia e em caso de sobrestamento dos recursos interpostos.

Na espécie, o agravo interposto é voltado contra decisão singular proferida no âmbito desta Vice-Presidência, ao apreciar pedido de substituição de garantia formulado no presente feito.

Por conseguinte, à luz do disposto no CPC/15 c/c RITRF3R, não é cabível o manejo do referido recurso na presente hipótese.

Em face do exposto, **não conheço** do agravo interno interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

Boletim- Decisões Terminativas Nro 7828/2020
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL N° 0004505-97.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004505-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO GUILHERME LOUZADA SANCHES incapaz
ADVOGADO	:	SP247584 ANTONIO CARLOS MARIANO
REPRESENTANTE	:	AQUELIS CRISTINA LOUZADA
ADVOGADO	:	SP247584 ANTONIO CARLOS MARIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00052-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL N° 0011172-94.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011172-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADRIAN JEFERSON DUARTE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP062297 UBALDO JOSE MASSARI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	CLAUDINEIA APARECIDA JORGE
ADVOGADO	:	SP062297 UBALDO JOSE MASSARI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00002-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pelo MPF, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.
Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67818/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021573-20.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021573-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO	:	SP147160 RUBENIA SIMONETTI ALVES PRANDATO
	:	SP278961 MARCELA GROSS SIMIONATO SCIARRA DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP278961 MARCELA GROSS SIMIONATO SCIARRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO	:	SP147160 RUBENIA SIMONETTI ALVES PRANDATO
	:	SP278961 MARCELA GROSS SIMIONATO SCIARRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP278961 MARCELA GROSS SIMIONATO SCIARRA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00215732020144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 510/520: trata-se de pedido de desistência de recurso extraordinário formulado por **TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A**.

Em face do exposto, **homologo** a desistência requerida, consoante disposto no art. 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000409-72.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.000409-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SINDUSTRIAL ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDUSTRIAL ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00004097220144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Fl. 345: trata-se de pedido de desistência de recurso extraordinário formulado por **SINDUSTRIAL ENGENHARIA LTDA.**

Em face do exposto, **homologo** a desistência requerida, consoante disposto no art. 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.
 CONSUELO YOSHIDA
 Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001159-74.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.001159-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MEZZANI MASSAS ALIMENTÍCIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00011597420144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Fl. 665: trata-se de pedido de desistência de recurso extraordinário formulado por **MEZZANI MASSAS ALIMENTÍCIAS LTDA.**

Em face do exposto, **homologo** a desistência requerida, consoante disposto no art. 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.
 CONSUELO YOSHIDA
 Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000710-50.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000710-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUTEPEL IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007105020144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Fl. 1254: trata-se de pedido de desistência de recurso extraordinário formulado por **LUTEPEL IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA.**

Em face do exposto, **homologo** a desistência requerida, consoante disposto no art. 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.
 CONSUELO YOSHIDA
 Vice-Presidente

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787817-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CARVALHO BRAGA

Advogados do(a) APELADO: MAILSON LUIZ BRANDAO - SP264979-N, SAMANTA SILVA CAVENAGHI - SP386927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003132-22.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DELCIO SABINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C. STJ E TEMA 877 DO E. STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo triênario relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva na qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135275009)

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1 - O acórdão recorrido não destoa da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"). (g. m.)

(...)

3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida".

4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a **inovação recursal** e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013818-90.2015.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004224-40.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LIOTECNICA - TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intinem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011547-32.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial por violação ao artigo 464 do CPC, sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)
4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

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

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

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, fica deferida a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009779-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RONALDO BERBAT

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

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

1. Quanto ao pedido de concessão da Assistência Judiciária Gratuita, observa-se que houve concessão do pedido pela Corte regional ao realizar o juízo de admissibilidade do Recurso Especial.
2. Todavia, a decisão proferida pelo Tribunal de origem não tem o condão de vincular o juízo de admissibilidade do Superior Tribunal de Justiça, pois cabe a esta Corte, órgão destinatário do Recurso Especial, realizar o juízo definitivo de admissibilidade.
3. O Tribunal a quo, ao julgar o recurso de Apelação, negou o pedido de AJG pelos seguintes fundamentos (fl. 313, e-STJ): "Com efeito, verifica-se que o valor da condenação em honorários, qual seja, R\$ 33.789,73 (trinta e três mil setecentos e oitenta e nove reais e setenta e três centavos), encontra-se de acordo com os critérios legais aplicáveis, nos termos do art. 85, § 3º, inciso II, do CPC/15 (oitto por cento), considerando-se que o Juízo sentenciante tomou como base de cálculo o valor apurado pelo contabilista do Juízo, qual seja, R\$ 425.106,31 (fls. 147). Posto isso, o requerimento de gratuidade de justiça não merece prosperar, uma vez que os documentos apresentados comprovam rendimento mensal superior ao limite de isenção do IRPF (aproximadamente três salários mínimos), conforme os documentos de fls. 297/305, destacando-se, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado por esta Sexta Turma Especializada, na linha da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que trata-se de critério objetivo, independentemente da avaliação das despesas mensais do postulante ao benefício da gratuidade".
4. Com efeito, o Sodalício a quo, ao estabelecer que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda ao limite de isenção do Imposto de Renda da Pessoa Física, dissentiu da jurisprudência do STJ, que afasta a utilização de critérios exclusivamente objetivos para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, devendo ser efetuada avaliação concreta da possibilidade econômica de a parte postulante arcar com os ônus processuais. A propósito: REsp 1.706.497/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AgInt no AREsp 868.772/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.9.2016; AgRg no AREsp 239.341/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 3.9.2013; AgInt no REsp 1.703.327/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 12.3.2018; e EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 29.3.2016.
5. Ante a falta de elementos para decidir sobre o pedido concessão da Assistência Judiciária Gratuita e em razão da vedação ao reexame de fatos e provas em Recurso Especial, tendo em vista o teor da Súmula 7/STJ, compete ao Tribunal de origem reapreciar o pedido sem se utilizar de critérios objetivos.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, com determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para que reanalise o pedido de Assistência Judiciária Gratuita, à luz dos parâmetros aqui fixados.

(REsp 1846232/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. O PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA DEVE SER ANALISADO COM BASE NOS ELEMENTOS CONCRETOS EXISTENTES NOS AUTOS. NÃO É POSSÍVEL A FIXAÇÃO DE CRITÉRIOS ALEATÓRIOS NÃO PREVISTOS EM LEI. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA DESPROVIDO.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (renda do autor), importa em violação aos dispositivos da Lei 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família (AgInt no AgInt no AREsp.868.772/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 26.9.2016).
 2. Agravo Interno do Estado de Santa Catarina desprovido.
- (AgInt no REsp 1463237/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 09/03/2017)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029971-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ENGEMED SAUDE OCUPACIONALS/S

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA APARECIDA AZEVEDO FERREIRA - SP254735-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003320-20.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO HODECKER TOMASCZESKI - SP323814-A, CASSIUS VINICIUS LOBO - PR83962-A, RICARDO MIARASCHUARTS - PR55039-A, MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E DO EMPREGO EM SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5020857-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSTRUDECOR S/A

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001092-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARINA STUTZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece ser admitido.

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

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

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

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002998-66.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392641-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003919-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDETE FARIAS DOS SANTOS ROLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

APELADO: VALDETE FARIA DOS SANTOS ROLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723220-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA JOSE MACEDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000231-80.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOLYPLAST COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

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

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do **tema nº 325** na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE nº 272.942 AgR/RS e RE nº 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC nº 33/01. Por oportuno, confira-se:

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

(STF, RE nº 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

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

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

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

(STF, RE nº 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5010386-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PANEGOSSÍ INDUSTRIA DE PECAS AGRICOLAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

1. Recurso Especial

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ICMS/ISS - BASE CÁLCULO - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - NÃO OCORRÊNCIA - CDA - MITIGAÇÃO - PROVA INEQUIVOCA

I - Inexiste nos autos prova pré-constituída demonstrando que a base de cálculo do PIS/COFINS é integrada pelo ISS e ICMS, nem que tais tributos foram utilizados como base de apuração da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, forma que possam ser questionadas em exceção de pré-executividade.

II - A ausência de lançamento alegada, a falta de notificação da glosa das compensações que suspenderam a exigibilidade do crédito e a ausência de oportunidade para defesa administrativa contra decisão de glosa não são passíveis de análise em exceção de pré-executividade, se não é certa a inexistência de lançamento, nem que a compensação glosado foi processada regularmente.

III - Impugnar o encargo previsto no DL n.º 1.025/69 em exceção de pré-executividade exige prova pré-constituída de que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV - A presunção de exequibilidade da Certidão de Dívida Ativa somente pode ser mitigada mediante prova inequívoca.

V - Agravo instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, que a matéria veiculada em seu recurso pode ser apreciada em exceção de pré-executividade, pois não demanda qualquer dilação probatória, restando violado o art. 1.040 do Código de Processo Civil. Aduz que há indevida inclusão do ICMS, ISS, PIS/COFINS na base de cálculo da CPRB, e também do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o que afasta a liquidez, certeza e exigibilidade da dívida, sendo patente a contrariedade ao art. 110, 202 e 203, todos do CTN. Afirma que restaram violados o art. 150, § 4º, e 201, ambos do CTN, e o artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, pelas nulidades contidas na constituição dos títulos executivos. Por fim, argumenta que o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 afronta o disposto no art. 85, § 2º do CPC (antigo art. 20, § 3º, CPC/73).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

A recorrente sustenta que a matéria controversa não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Sob tal argumentação, o aresto emanado da Turma julgadora considerou que "Inexistem nos autos prova pré-constituída demonstrando que a base de cálculo do PIS/COFINS é integrada pelo ISS e ICMS, nem que tais tributos foram utilizados como base de apuração da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta", bem como que "A ausência de lançamento alegada, a falta de notificação da glosa das compensações que suspenderam a exigibilidade do crédito e a ausência de oportunidade para defesa administrativa contra decisão de glosa não são passíveis de análise em exceção de pré-executividade". Acrescentou, ainda, quanto ao encargo legal, que não há "prova pré-constituída de que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal".

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

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

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

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

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

Intinem-se.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. art. 102, III, "a", da Constituição Federal, interposto por PANEGOSSI Indústria de Peças Agrícolas LTDA. contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ICMS/ISS – BASE CÁLCULO PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA – NÃO OCORRÊNCIA - CDA – MITIGAÇÃO - PROVA INEQUIVOCA

I – Inexiste nos autos prova pré-constituída demonstrando que a base de cálculo do PIS/COFINS é integrada pelo ISS e ICMS, nem que tais tributos foram utilizados como base de apuração da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, forma que possam ser questionadas em exceção de pré-executividade.

II – A ausência de lançamento alegada, a falta de notificação da glosa das compensações que suspenderam a exigibilidade do crédito e a ausência de oportunidade para defesa administrativa contra decisão de glosa não são passíveis de análise em exceção de pré-executividade, se não é certa a inexistência de lançamento, nem que a compensação glosado foi processada regularmente.

III – Impugnar o encargo previsto no DL nº 1.025/69 em exceção de pré-executividade exige prova pré-constituída de que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV – A presunção de exequibilidade da Certidão de Dívida Ativa somente pode ser mitigada mediante prova inequívoca.

V – Agravo instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, violação ao(s): i) art. 195, I, da Constituição Federal; ii) art. 145 §1º da Constituição Federal, pela ofensa ao princípio da capacidade contributiva; iii) art. 170, da Constituição Federal, pela ofensa ao princípio da livre iniciativa; iv) arts. 2º, 5º e 145, II, todos da Constituição Federal, uma vez que o encargo estatuído pelo Decreto lei nº 1.025/69 conflita com os dispositivos constitucionais mencionados; v) princípio da não cumulatividade, eis que a base de cálculo da presente exação ignora o princípio constitucional.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido consignou que as questões aventadas no recurso demandam dilação probatória, sendo inviável sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Dessa forma, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da interpretação da norma infraconstitucional, pelo que se verifica a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal também neste aspecto.

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

Verifica-se que os dispositivos constitucionais indicados nas razões recursais relativos à matéria de fundo, e inclusive aqueles atinentes à cobrança do encargo legal, não foram enfrentados por esta Corte, e a parte sequer manejou embargos declaratórios para suprir tal deficiência. Portanto, a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Nesse sentido, aplicável a Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência da Corte Suprema:

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

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

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar: Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento.

(RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018300-67.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO VARELLA BRUNA - SP99624-A

APELADO: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ALSTOM BRASILENERGIA E TRANSPORTE LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Apelação interposta por ALSTOM Brasil Ltda. (fls. 347/359) contra sentença que, em sede de ação de rito ordinário, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 341/345v).

Inicialmente, ressalta-se que a sentença recorrida foi proferida em 15/10/2014 (fl. 346v), razão pela qual, aplicada a regra do tempus regit actum, segundo a qual os atos jurídicos se regem pela lei vigente à época em que ocorreram, o feito será analisado à luz do Diploma Processual Civil de 1973.

De acordo com o artigo 3º do Código de Processo Civil de 1973 "para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade". Quanto ao interesse, destaque-se a nota 6 de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ao aludido dispositivo (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 13. ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 209): "[...] O interesse processual se substancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar."

No caso dos autos, trata-se de ação de rito ordinário proposta por ALSTOM Brasil Ltda. para anular o ato administrativo substanciado no Despacho nº 512/2013, do qual se originou a ação cautelar de busca e apreensão nº 0010939-96.2013.4.03.6100. No bojo de referida medida cautelar foi deferida a busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas computadoras e arquivos eletrônicos, inclusive com a quebra de dados magnéticos apreendidos, relacionados ao Inquérito Administrativo nº 08700.004617/2013-41, que tem por escopo a apuração de supostas condutas anticoncorrenciais, consistentes na formação de cartel para atuação em licitações diversas, relativas a projetos de metrô e/ou trens em diversas cidades do Brasil, no período compreendido entre, pelo menos, 1998 e 2008. Vê-se que pretende a apelante discutir a legalidade da busca e apreensão a fim de afastar seus efeitos relativamente a ela. De outro lado, tal alegação foi objeto de contestação e de apelo apresentados pela recorrente nos autos da demanda cautelar; de modo que resta evidente sua pretensão em rediscutir a matéria. Destarte, restou configurada a inexistência de interesse de agir no ajuizamento da presente ação ordinária. Dessa forma, as questões acerca da legalidade da busca e apreensão (CF, arts. 5º, incs. II e XXV, e 37, caput, Leis nº 9.784/99 e nº 12.529/2011), da ausência de indeterminação de objetos e coisas na decisão judicial e de violação dos princípios da inviolabilidade do domicílio, da privacidade e do sigilo das comunicações e correspondências, bem como do disposto nos artigos 13, inciso VI, alínea d, da Lei nº 12.529/2011, 839 e seguintes do Código de Processo Civil e 195 e 199 do Regimento Interno do CADE não poderão mais ser rediscutidas nestes autos, razão pela qual está correta a sentença apelada.

Ante o exposto, voto para negar provimento à apelação.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011649-77.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO RODRIGUES MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO PIAZZA - SP232476-N

APELADO: SEBASTIAO RODRIGUES MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO PIAZZA - SP232476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000962-38.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMFILLATINOAMERICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001525-25.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VERA CECILIA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: VERA CECILIA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo julgador, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte autora, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

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

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633649-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: E. S. P. B. V.
REPRESENTANTE: LARISSA PIO BOTELHO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

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

Decido.

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

Quanto ao mais, o recurso merece admissão.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social no caso concreto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, AINDA QUE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO SUPERE O VALOR LEGALMENTE FIXADO COMO CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

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

II - É possível a flexibilização do critério econômico definidor da condição de baixa renda, para efeito de concessão do auxílio-reclusão, quando na análise do caso concreto restar demonstrado a necessidade de proteção social dos dependentes do segurado recluso.

III - In casu, o salário-de-contribuição do segurado recluso ultrapassou em valor ínfimo o limite normativo para o período - somente R\$ 2,69 (dois reais e sessenta e nove centavos) - o que autoriza a flexibilização do critério de renda do instituidor do benefício.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Cabimento.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VII - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o rito dos Recursos Repetitivos (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VIII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt nos EDcl no REsp 1741600/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 04/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO. PROTEÇÃO SOCIAL DOS DEPENDENTES DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu: "nos termos da IN 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.025,81, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98). O recluso estava empregado quando do encarceramento. Mantinha vínculo com a empresa CEI Comércio e Instalações Elétricas desde 16/06/2014, registro de salário em CTPS de R\$ 1.067,00. A remuneração constante do sistema CNIS é parcial, de R\$ 533,50. Assim, deve ser utilizada a renda constante da CTPS.

Mesmo se verificada a última remuneração integral, relativa ao vínculo anterior (03/03/2014 a 28/05/2014, empresa Sullivan Stefani), o limite estaria extrapolado, já que a remuneração foi de R\$ 1.111,32 em abril/2014. Ultrapassado o limite legal para o recebimento do benefício, em qualquer das hipóteses acima, com o que o benefício não pode ser concedido" (fl. 133, e-STJ).

2. A jurisprudência do STJ assentou que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. A questão foi pacificada após o julgamento do REsp 1.485.416/SP, submetido à sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social dos dependentes do segurado, como no caso dos autos. No mesmo sentido: AREsp 589.121/SP, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 28/4/2015; REsp 1.694.029/SP, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 12/9/2017; REsp 1.754.722/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/8/2018; REsp 1.742.998/RS, Min. Sérgio Kukina, 13/06/2018; REsp 1.656.708/SP, Min. Mauro Campbell Marques, 7/4/2017; AREsp 585.428/SP, Min. Regina Helena Costa, 17/9/2015; AREsp 590.864/SP, Min. Sérgio Kukina, 14/8/2015.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1759338/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A afetação de tema pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, não impõe o sobrestamento dos recursos especiais que tratem de matéria afetada, aplicando-se somente aos tribunais de segunda instância.

2. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.

3. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.

4. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 623,44, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 650,00, superior aquele limite. 5. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.

6. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1523797/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004382-87.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: RICARDO CHAMELETE DE SA - SP130631-A

D E C I S Ã O

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

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, in verbis: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação ao art. 103-A da CF e (iv) violação aos arts. 150, III, "b" e "c" e 195, § 6º da CF, arguindo: (iv.1) a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal; (iv.2) a irretroatividade da opção de regime tributário para o ano-calendário, prevista no art. 9º, § 13 da Lei nº 12.546/11, só se dirige ao contribuinte, e não ao Poder Público e (v) o acórdão recorrido, ao afastar o disposto na Lei nº 13.670/2018, declarou, ainda, que, implicitamente, a inconstitucionalidade da referida norma, proferindo efetivo controle de constitucionalidade com violação da reserva de plenário prevista no art. 97 da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

O recurso é tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos previstos no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do questionamento e da necessidade de esgotamento das vias ordinárias.

Verifico que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de afastar a aplicação da Lei 13.670/18, com apoio em fundamentos extraídos da CF, sem a instauração de incidente de inconstitucionalidade, aparentemente destoa do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PARIDADE E INTEGRALIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO LOCAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULAS/STF 279 E 280. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula/STF 280.

II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula/STF 279.

III - Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 1.085.106 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente.

(STF, Rcl n.º 14.872/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016) (Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei n.º 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei n.º 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei n.º 12.546/2011 o parágrafo 13º, in verbis: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória n.º 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP n.º 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei n.º 12.546/2011 (incluído pela Lei n.º 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei n.º 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 178 do CTN e ao art. 11 da Lei n.º 13.670/18, argumentando: (i) foi respeitada a anterioridade nonagesimal; (ii) a irretroatibilidade da opção de regime tributário no ano-calendário, previsto no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 11.546/11, só se dirige ao contribuinte e (iii) não há direito adquirido a benefício fiscal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O entendimento vertido no acórdão recorrido espelha a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, a abonar a tese, em coro como art. 178 do CTN e a Súmula n.º 544 do STF, de que **as isenções condicionais geram direito adquirido ao benefício fiscal em favor do contribuinte.**

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. ART. 178 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 7.713/1988. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo de a norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há de se manter a norma isentiva.

2. "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas" (Súmula 544/STF).

3. Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.141.828/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011) (Grifei).

EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FULCRO NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS REPUTADOS COMO VIOLADOS PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 284/STF. INCIDÊNCIA. **ISENÇÃO ONEROSA E COMPRAZO DETERMINADO. REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178 DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. INCIDÊNCIA.**

I - Incidência do óbice sumular nº 284 do Pretório Excelso quando interposto recurso especial com fulcro na alínea "a", inciso III, do art. 105 da Constituição Federal, sem a particularização dos dispositivos de lei federal violados pelo acórdão hostilizado.

II - A isenção concedida por prazo determinado e sob condições onerosas não pode ser revogada a qualquer tempo. Inteligência da Súmula nº 544 do Pretório Excelso. Precedentes: REsp. n.º 553.093/PE, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 19/12/2003; e REsp. n.º 390.733/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/2/2003.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.009.378/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 08/05/2008) (Grifei).

Albergando o mesmo entendimento, a contrario sensu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. **ISENÇÃO PARCIAL. REVOGAÇÃO: POSSIBILIDADE.** ART. 178 C/C 104 DO CTN. SÚMULA 544/STF. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC: POSSIBILIDADE. LEI ESTADUAL 6.763/75 (COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI 10.562/91). VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, a questão tida por omissa.

2. Segundo o Supremo Tribunal Federal, a redução da base de cálculo do ICMS equivale à isenção parcial do tributo, aplicando-se a mesma disciplina em ambas as hipóteses. Precedentes.

3. A revogação da isenção e do benefício da redução da base de cálculo do imposto pode-se ocorrer a qualquer tempo, exceto se concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições (art. 178 c/c 104, III do CTN).

4. Correção do acórdão que entendeu possível a supressão do benefício fiscal sem observância do princípio da anterioridade.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 762.754/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 230) (Grifei).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. **ISENÇÃO. REQUISITOS PARA IRREVOGABILIDADE. ART. 178, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. LEI 7.713/88. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Hipótese em que o Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, bem como de restituição dos valores pagos, sob o entendimento de que foi implementada a condição imposta no artigo 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76.

2. A irrevogabilidade da isenção concedida, nos termos do art. 178, do CTN, só ocorrerá se atendidos os requisitos de prazo certo e condições determinadas. Precedentes. Situação não configurada nos autos.

3. Com o advento da Lei 7.713/88 operou-se a revogação da referida isenção.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n.º 960.777/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 243) (Grifei).

No mais, a alteração do julgamento, visando a **verificação das condições nas quais foi concedida a isenção**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001562-34.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA SMAR S/A

Advogados do(a) APELADO: LUIS RICARDO RODRIGUES GUIMARAES - SP178892-A, ANDERSON PONTOLIO - SP170235-A, ELISA FRIGATO - SP333933-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001020-38.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERES DIESEL VEICULOS S/A

Advogados do(a) APELADO: THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela **União Federal** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5970027-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WANDERLEY DE ANDRADE AGRI

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Também não prospera a alegação de violação do artigo 34, parágrafo único, porque a situação dos autos não é a mesma da norma veiculada no citado artigo, já que conforme o v. acórdão recorrido, não há no núcleo familiar do pleiteante do benefício assistencial, idoso com renda de benefício previdenciário no valor mínimo.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

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

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008780-12.2011.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO GALLOTTI OLINTO - SP150583-S

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO LUIS CAETANO SENGER - SP116361-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - PAGAMENTO INTEMPESTIVO - LEI FEDERAL Nº 9.817/99, REVOGADA PELA LEI 10.755/03 - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 106, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, EM RAZÃO DE PREVISÃO MAIS BENÉFICA PELA NA LEI FEDERAL Nº 11.371/06 - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A apelação não pode ser conhecida, quanto ao pedido de exclusão ou a redução da multa, nos termos do artigo 2º, incisos IV, e V, da Lei Federal nº 10.755/03, porque os referidos temas não integraram o pedido inicial, nem foram objeto da r. sentença. Não há que se falar em atipicidade da conduta, em razão da retroatividade da Lei Federal nº 11.371/06, mais benéfica.

2. Não há que se falar em atipicidade da conduta, em razão da retroatividade da Lei Federal nº 11.371/06, mais benéfica. O artigo 106, do Código Tributário Nacional, não pode ser utilizado no presente caso, pois a multa aplicada decorreu do poder de polícia do Bacen, e não de obrigação tributária.

3. Ademais, a multa não foi revogada pela Lei Federal nº 11.371/06; ao contrário, somente foi excluída a aplicação da penalidade em hipóteses específicas, ou seja, nas importações com vencimento a partir de 4 de agosto de 2006 ou nos casos cujo termo final para liquidação do contrato de câmbio não tivesse ocorrido até 4 de agosto de 2006, o que não se verifica no presente feito.

4. Não houve violação ao princípio da irretroatividade. A Circular BCB nº 3.308, de 15 de janeiro de 2006, embora posterior à ocorrência da infração, não tem o condão de fundamentar a penalidade aplicada à ora apelante. A punição aplicada pelo Banco Central encontra-se fundamentada na Lei Federal nº 10.755/03, que revogou a Lei Federal nº 9.817/99, mas manteve previsão muito semelhante à prevista na legislação anterior.

5. A análise das planilhas apresentadas pelo embargante, em conjunto com os documentos juntados pelo Banco Central, comprova que efetivamente houve a liquidação dos débitos por meio de financiamento bancário, porém esta foi realizada de maneira intempestiva, razão pela qual é de rigor a manutenção da multa.

6. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000680-52.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Federal. Trata-se de recurso especial interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ACÇÃO DE INDENZAÇÃO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA ECT PELOS DANOS CAUSADOS POR SEUS PREPOSTOS DURANTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CONTRATADO COMA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO/SP.

Conforme art. 70, inc. III do CPC/73, vigente à época da decisão recorrida, e art. 125, inc. II, do NCP, a denúncia à lide somente é cabível nos casos em que demonstrada a efetiva garantia decorrente da lei ou de contrato. Assim sendo, não se afigura, no caso dos autos, hipótese processual de denúncia da lide, não se podendo imputar à denunciada a obrigação de indenizar a ECT pelo prejuízo que esta venha a sofrer, caso vencida na ação.

Não estando o Município em posição de vulnerabilidade, nem se inserindo no conceito de consumidor, entendido como aquele que ocupa um nicho específico da estrutura de mercado - o de ultimar a atividade econômica com a retirada de circulação (econômica) do bem ou serviço, a fim de consumi-lo, por necessidade ou interesse (Cfr. STJ: AgRg no AREsp 399.977/SP), não se aplicam as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor no caso dos autos.

Conforme art. 932, inc. III, do Código Civil, o empregador responde pelos atos de seus prepostos, praticados no exercício do trabalho que lhes competir ou em razão dele. Desse modo, foi estabelecida a responsabilidade objetiva do empregador, comprovada a culpa do preposto.

Analisados os autos, foi comprovada a culpa do preposto e o nexo causal entre a sua conduta e o dano sofrido pela Prefeitura de São Paulo, razão pela qual respondem os Correios pelos prejuízos causados.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000047-22.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TAMBORIM & CRIVELARI LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: IVAN BARBIN - SP75583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TAMBORIM & CRIVELARI LTDA - ME contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE MINERAL. COMPROVAÇÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA. FUNDAMENTOS. ADOÇÃO. JULGAMENTO "PER RELATIONEM". POSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Preliminar de cerceamento de defesa deve ser afastada, uma vez que laudo impugnado pela ré foi desconsiderado e houve elaboração de novo laudo, tendo o Juízo deferido o seu requerimento de complementação e não houve impugnação ao laudo complementar apresentado, conforme evidencia a própria manifestação da ré.*
- 2. A r. sentença encontra-se devidamente fundamentada, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que não há nada de novo a infirmar o decisum, motivo pelo qual deve ser mantido por seus próprios fundamentos.*
- 3. A adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.*
- 4. Não há nada de novo a infirmar a sentença, uma vez que verificou a extração de minério fora dos limites estabelecidos pela União e entendeu devida a indenização pelo minério retirado do patrimônio federal sem autorização, com espeque nos arts. 884 e 927 do Código Civil, assim como fixou o valor; com base nos elementos probantes acostados aos autos.*
- 5. Não houve irrisignação da União Federal e o Ministério Público Federal se manifestou pela manutenção da sentença.*
- 6. Rejeitado o pedido de fixação de honorários advocatícios deduzido pela União Federal em face da jurisprudência pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que descabe a condenação em honorários advocatícios da parte requerida em ação civil pública, quando inexistente má-fé, de igual sorte como ocorre com a parte autora, por força da aplicação do art. 18 da Lei n. 7.347/1985.*
- 7. Sequer foi suscitada má-fé nos presentes autos.*
- 8. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação desprovidas.*

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025401-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GRAN PETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA LIBRON FIDOMANZO - SP212726-A, MAURICIO MONTEIRO FERRARESI - SP179863-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão restou assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL. ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDOS: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- 1. A decisão teve como fundamento os recursos repetitivos REsp 1184765/PA e REsp 1.337.790/PR, o que justifica o julgamento nos termos do artigo 932, IV, 'b', do Código de Processo Civil de 2015.*
- 2. Ademais, o ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.*
- 3. Devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei n° 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.*
- 4. Em sede de recurso repetitivo (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu ser **legítima a recusa ou a substituição**, pela exequente, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei n° 6.830/80, e 655 do CPC/1973, "devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).*

5. De todo modo, na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro. Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

6. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

7. Agravo interno não provido.

A recorrente alega violação aos arts. 805, 829 §2º, 833, 835 do CPC e art. 185-A do CTN, na medida em que: 1) ofereceu bem imóvel à penhora apto a garantir o débito; 2) o valor bloqueado é impenhorável, pois destinado ao pagamento dos salários de seus funcionários e de despesas relativas às atividades empresariais e é medida mais gravosa ao devedor; se trata de débito decorrente de sanção aplicada legalmente. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de determinação de penhora *on line* por meio do sistema Bacenjud, ante a recusa da exequente do bem imóvel indicado à construção.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo interno, a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 932, IV, 'b', do CPC, por sua vez interposto de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros bloqueados por meio do sistema Bacenjud.

O acórdão consignou que deve a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie, e que, no caso, tal prova não foi produzida, bem ainda que a penhora em dinheiro é preferencial.

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

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

E, o E. STJ, por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA - tema 425**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Pacificado o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima:

(...) **PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.**

(...)

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

No mesmo sentido: *AgInt nos EDcl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018.*

Para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

A respeito:

(...) **PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELOS SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A interpretação conferida pelo acórdão recorrido encontra respaldo na orientação jurisprudencial desta Corte, de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor; previsto no art. 620 do CPC/73. Precedentes.

2. Tendo o acórdão recorrido, ao manter a decisão que determinou a penhora via BACEN-JUD, consignado os motivos pelos quais, na hipótese vertente, a penhora em dinheiro não confrontaria com o princípio da menor onerosidade, a pretensão de revisar os fundamentos adotados na Corte de origem demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

3. Não sendo a linha argumentativa apresentada pelo agravante capaz de evidenciar a inadequação dos óbices invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ser ele integralmente mantido.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 710.264/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

Além disso, o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto (ausência de comprovação de que os valores existentes em contas correntes da empresa se destinavam ao pagamento de salários e fornecedores), logo para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra o obstáculo apontado acima (Súmula 7 do STJ).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À ARREMAÇÃO. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE REJEITADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Inadmissível o recurso especial quando o entendimento adotado pelo Tribunal de origem coincide com a jurisprudência do STJ (Súmula n. 83/STJ).

2. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

(...)

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1046229/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

Por fim, as alegações de vulneração ao art. 185-A do CTN e de ilegalidade do débito em cobrança não foram debatidas nesta Corte. Assim, a pretensão recursal, nesse particular, não deve ser admitida por ausência de prequestionamento, incidindo ao caso o óbice da Súmula 211 do STJ.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos **temas 425 e 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001972-53.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARCELA PIRES BARBOSA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da parte embargante.

Decido.

O recurso não comporta admissibilidade.

Afasto a alegação de necessidade de realização de prova pericial.

De acordo com o estatuído no parágrafo único do art. 370 do CPC, o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des)necessária ou (im)pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide foi julgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a legitimidade dos valores exigidos.

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

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO "CONSTRUCARD". DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA DEMANDA. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em ofensa está o art. 1.022 do CPC/2015, haja vista que o acórdão estadual apreciou as questões deduzidas, decidindo de forma clara e conforme sua convicção com base nos elementos de prova que entendeu pertinentes. Portanto, não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional.

2. É firme o entendimento do STJ no sentido de que "o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC" (AgRg no AREsp 837.683/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016).

3. A conclusão do acórdão estadual acerca da existência de prova suficiente para propositura da ação monitoria, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. A revisão dos fundamentos do acórdão recorrido importaria o reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Capitalização de juros. Pactuação expressa. Possibilidade. Precedentes do STJ. Súmulas 5 e 7.

5. Ausência de interesse recursal quanto ao não cabimento da cobrança da comissão de permanência, uma vez que o acórdão afastou a cobrança do encargo.

6. Não se pode conhecer do recurso pela alínea c, uma vez que aplicada a Súmula 7/STJ quanto à alínea a, resta prejudicada a divergência jurisprudencial.

7. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1416494/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 03.09.2019, DJe 10.09.2019)

No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1066305/RO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.06.2017, DJe 03.08.2017; AgRg no AREsp 432.767/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 25.02.2014, DJe 19.03.2014; AgRg no REsp 1523774/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.06.2015, DJe 26.06.2015.

Do mesmo modo, no tocante à alegação de violação ao artigo 98 do CPC/2015, em razão da não concessão da gratuidade da justiça.

Nesse tocante, a decisão atacada entendeu o seguinte:

"No caso dos autos, não há elementos suficientes para caracterizar a hipossuficiência financeira da empresa, haja vista a receita bruta anual de R\$295.648,50.

Desta forma, resta ausente a apresentação de dados financeiros da própria empresa, como declaração de imposto de renda da pessoa jurídica ou balanço contábil, documentos, enfim, que demonstrariam, de fato, a real hipossuficiência financeira da pessoa jurídica.

Por isso, deve ser mantido o indeferimento dos benefícios da justiça gratuita para a pessoa jurídica" (ID Num. 130568227 - Pág. 5)

Assim, a pretensão da parte recorrente também esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

(...)

4. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve o benefício da justiça gratuita concedido aos agravados, em razão de o INCRA **não ter comprovado que os mesmos teriam condições financeiras de arcar com os custos do processo, premissa insuscetível de reexame no âmbito do recurso especial, em face do óbice da Súmula 7 do STJ.** (g. m.)

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1538030/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 19/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. REAVALIAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. IMPUGNAÇÃO AO BENEFÍCIO. CAPACIDADE. ÔNUS DO IMPUGNANTE. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

2. No caso concreto, **a análise das razões apresentadas pela recorrente quanto à ausência de demonstração pela agravada dos requisitos para a concessão da assistência judiciária gratuita demandaria o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial.** (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 1115603/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 17/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

5. **A pretensão recursal de avaliar a situação financeira dos agravantes demanda a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é defeso na instância especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.**

6. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AgRg no AREsp 666731/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 06/10/2015, DJe 03/02/2016)

Alega-se violação ao artigo 917, § 4º, II, do Código de Processo Civil, o entendimento de que os embargos à execução deveriam ser recebidos e processados, ainda que se afastasse a suposta alegação de excesso, pelos demais fundamentos arguidos.

No entanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005244-75.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ZITA ENCARNACAO PESTANA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007648-73.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE MADEIRA KRAMER LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA SILVEIRA CURADO - SP247568

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Providencie a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência - UVIP a anotação requerida nas contrarrazões ao recurso especial (Id 138235344), se em termos, com a devida certificação.

Após, intím-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Concluídas as determinações acima, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024063-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: EVA MARIA FERREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em sede de ação rescisória.

Decido.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido concluiu:

"Pretende a parte autora a aplicação do art. 975 § 2º do CPC de 2015 que prevê que o termo inicial do prazo seria a data da descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 anos contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, verbis:

"Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo."

"§ 2º Se fundada a ação no inciso VII do art. 966, o termo inicial do prazo será a data de descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo."

Haure-se da norma legal em comento que a ação rescisória deve ser ajuizada no biênio seguinte ao trânsito em julgado da decisão que se pretende desconstituir, sob pena de extinguir-se o direito de propositura da demanda (decadência).

Todavia, não há como se aplicar a nova sistemática instituída pelo CPC/2015 ao casos dos autos, eis que, como visto, o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 2015, quando ainda estava em vigor o CPC/1973, o qual não contemplava tal forma especial de contagem do prazo decadencial, o que atrai a incidência da regra geral de contagem do prazo decadencial, segundo a qual o termo inicial do prazo de dois anos para a propositura da rescisória é o trânsito em julgado da decisão rescindenda.

Nesse sentido, o Enunciado n. 341, do Forum Permanente Processualistas Cíveis - FPPC: "(arts. 975, §§ 2º e 3º, e 1.046) O prazo para ajuizamento de ação rescisória é estabelecido pela data do trânsito em julgado da decisão rescindenda, de modo que não se aplicam as regras dos §§ 2º e 3º do art. 975 do CPC à coisa julgada constituída antes de sua vigência. (Grupo: Direito intertemporal e disposições finais e transitórias)".

Assim sendo, como o trânsito em julgado ocorreu em 13/10/2015 e a presente ação rescisória só veio a ser aforada em 28/09/2018; mister se faz acolher a alegação de decadência formulada pelo INSS, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos dos artigos 269, IV, do CPC/1973 e 487, II, do CPC/2015."

Ocorre que há precedente do Superior Tribunal de Justiça no qual foram aplicadas as regras dos §§ 2º e 3º do art. 975 do CPC à coisa julgada constituída antes de sua vigência, tendo em vista o teor do Enunciado Administrativo nº3 do STJ, "in verbis":

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, INCISO VII, CPC/2015. PROVA NOVA. PROVA TESTEMUNHAL. CABIMENTO. DECADÊNCIA. ART. 975, § 2º. CPC/2015. AFASTAMENTO. TERMO INICIAL DIFERENCIADO. DATA DA DESCOBERTA DA PROVA. RETORNO DOS AUTOS. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. NECESSIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Recurso especial oriundo de ação rescisória, fundada no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil de 2015, na qual a autora noticia a descoberta de testemunhas novas, julgada extinta pelo Tribunal de origem em virtude do reconhecimento da decadência, por entender que testemunhas não se enquadram no conceito de "prova nova".

3. Cinge-se a controvérsia a definir se a prova testemunhal obtida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda está incluída no conceito de "prova nova" a que se refere o artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil de 2015, de modo a ser considerado, para fins de contagem do prazo decadencial, o termo inicial especial previsto no artigo 975, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015 (data da descoberta da prova nova).

4. O Código de Processo Civil de 2015, com o nítido propósito de alargar o espectro de abrangência do cabimento da ação rescisória, passou a prever, no inciso VII do artigo 966, a possibilidade de desconstituição do julgado pela obtenção de "prova nova" em substituição à expressão "documento novo" disposta no mesmo inciso do artigo 485 do código revogado.

5. No novo ordenamento jurídico processual, qualquer modalidade de prova, inclusive a testemunhal, é apta a amparar o pedido de desconstituição do julgado rescindendo. Doutrina.

6. Nas ações rescisórias fundadas na obtenção de prova nova, o termo inicial do prazo decadencial é diferenciado, qual seja, a data da descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1770123/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 02/04/2019)

Constata-se, assim, a inexistência de entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria no âmbito da instância superior, o que afasta, *in casu*, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004356-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCAS DE SOUZA FELICIO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA CRISTINA THOME - SP289729-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o auxílio-reclusão é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, devendo ser considerada a legislação vigente à época do evento ensejador do benefício, ou seja, a data do recolhimento à prisão. (STJ, REsp 1433229, Ministro Mauro Campbell Marques, Data Public. 10/03/2014)

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "**comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais, salvo se o benefício já tenha sido pago a outro dependente previamente habilitado.**" (REsp 1655067/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017). Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DE SUA GENITORA. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. **A jurisprudência desta Corte assenta que, para fins de concessão de benefício previdenciário, contra o menor não corre a prescrição, por isso que o termo a quo das prestações deve, nesses casos, coincidir com a data da morte do segurado.** Precedentes: REsp 1.684.500/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.10.2017; e AgInt no REsp 1.572.391/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 7.3.2017.

2. **Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento.**

(AgInt nos EDcl no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. FILHA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. BENEFÍCIO. PAGAMENTO. TERMO INICIAL. 1. **O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).**

2. **Essa Corte tem o entendimento de que o termo inicial do pagamento da pensão de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na falta deste, na data da citação, oportunidades em que é formado o vínculo com a Administração.**

3. **Tratando-se de absolutamente incapaz, são devidas as parcelas a partir da data do óbito do instituidor da pensão, independentemente do momento em que formulado o requerimento administrativo ou de quando ocorreu a citação judicial válida.** Precedentes.

4. **Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1369903/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2019, DJe 10/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PAGAMENTO DEVIDO A MENOR DE IDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO GENITOR.

1. **Trata-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que reconheceu o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo.**

1. **Hipótese em que o Tribunal de origem consignou: "com relação ao termo inicial, por se tratar de recurso exclusivo do INSS, e em observância ao princípio da proibição da reformatio in pejus, o termo inicial deve ser mantido a partir do requerimento, tal como decidido na sentença".**

3. **O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que não corre a prescrição contra incapazes, resultando na conclusão de que são devidas as parcelas a partir da data do falecimento do instituidor da pensão, independentemente do momento em que formulado o requerimento administrativo ou de quando ocorreu a citação judicial válida.**

4. **Recurso Especial provido.**

(REsp 1770679/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO HÁ DISCUSSÃO NOS AUTOS EM TORNO DA EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES HABILITADOS COMO BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

1. **A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, comprovada a absoluta incapacidade do requerente à pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais.**

2. **Ressalta-se que a Segunda Turma do STJ realinou sua jurisprudência no sentido de que o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado, não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício.** (AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015).

3. **Contudo, na hipótese em exame, não há discussão nos autos em torno da existência de outros dependentes habilitados como beneficiários da pensão, razão pela qual mantenho o aresto hostilizado que determinou como termo inicial do benefício a data do óbito do instituidor da pensão.**

4. **O STJ também entende que a suspensão do prazo de prescrição para os indivíduos absolutamente incapazes ocorre no momento em que se manifesta a sua incapacidade, sendo a sentença de interdição, para esse fim específico, meramente declaratória.**

5. **Agravo Interno não provido.**

(AgInt no AREsp 850.129/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002373-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: L. H. S. F. R.

Advogado do(a) APELANTE: HENILTON AMARO LEITE - SP121512-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: DALVAROSSO ESPINDOLA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: HENILTON AMARO LEITE - SP121512-N

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

A despeito de a súmula 07 não permitir, na via excepcional, o reexame de matéria fático-probatória, o Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que, " (...) *a errônea valoração da prova permite a esta Corte Superior a reavaliação dos critérios jurídicos utilizados pelo Tribunal de origem na apreciação dos fatos incontroversos.* (AgInt no AREsp 1263382/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5637923-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SONIA APARECIDA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES BRIGIDO - SP243825-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior possui jurisprudência no sentido de que a prova exclusivamente testemunhal pode ser utilizada para a comprovação da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com fins de percepção do benefício de pensão por morte, porquanto a legislação previdenciária não exige início de prova material para tal comprovação.

2. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp 891.154/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido.

(AgRg no REsp 886.069/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2008, DJe 03/11/2008)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67820/2020

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0009574-70.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009574-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LB R ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO	:	SP373479A JOSÉ CARLOS BRAGA MONTEIRO
	:	SP176512 RENATO AURÉLIO PINHEIRO LIMA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	LB R ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO	:	SP373479A JOSÉ CARLOS BRAGA MONTEIRO
	:	SP176512 RENATO AURELIO PINHEIRO LIMA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00095747020144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de certificação do trânsito em julgado parcial da demanda, formulado por L.B.R. ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.

O pleito fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações: (i) a requerente obteve a concessão parcial da segurança pelo juízo de origem, para o afastamento da cobrança de contribuição previdenciária (quota patronal e RAT), bem como para terceiros sobre as verbas terço constitucional de férias, 15 dias anteriores à concessão de auxílio-doença e do auxílio acidente e do aviso prévio indenizado, além da recuperação de valores pagos indevidamente durante os 5 (cinco) anos anteriores ao seu ajuizamento; (ii) a União deixou de recorrer expressamente do v. acórdão em relação ao aviso prévio indenizado; (iii) diante desse cenário, em razão da definitividade do acórdão em relação à verba mencionada acima, pretende realizar a compensação administrativa dos valores recolhidos indevidamente a esse título e, para tanto, conforme exigência da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, necessita comprovar, perante o Poder Executivo, que não remanesce litígio no âmbito do Poder Judiciário.

Ao pálio de tais fundamentos, requer a certificação do trânsito em julgado parcial da demanda em relação ao aviso prévio indenizado, para fins de atendimento ao disposto no art. 100, III, da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, de modo a viabilizar a compensação administrativa das contribuições previdenciárias e das contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos recolhidas indevidamente sob tal rubrica.

A União, por sua vez, insurge-se contra a pretensão da Requerente, sustentando, em suma, que: (i) "A discussão acerca do trânsito em julgado parcial, progressivo ou em capítulos encontra solução no princípio da unicidade processual", segundo o qual "não se mostra possível a cisão do trânsito em julgado, o qual ocorre apenas após proferida decisão do último recurso interposto naquele caso"; (ii) "A unicidade processual, cuja ideia subjacente é a de que a ação, o processo e a sentença são unos e indivisíveis e, por isso, somente haveria trânsito em julgado como o julgamento de todos os pontos controvertidos, tem como objetivo evitar tumulto processual decorrente da possibilidade de formação de inúmeras coisas julgadas parciais em um único processo"; (iii) "o reconhecimento do trânsito em julgado parcial é possível apenas às demandas ajuizadas na vigência do novo Código de Processo Civil, o que não é o caso dos autos em que a demanda foi ajuizada em 27/05/2014"; (iv) "a compensação dos tributos só é possível após o trânsito em julgado integral da demanda, sob pena de inviabilizar o controle da operação pela autoridade administrativa, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional".

É o relatório.

Decido.

O pedido comporta deferimento.

Trata-se originariamente de mandado de segurança objetivando afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as seguintes verbas: auxílio-doença e acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente; terço constitucional de férias; salário-maternidade e férias gozadas, adicionais noturno, periculosidade, além das horas extras, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

A sentença concedeu em parte a segurança para o fim de reconhecer ser indevida a exigência das contribuições previdenciárias, bem como para terceiros, sobre os valores recebidos pelos empregados da impetrante a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias que antecederam o gozo do benefício do auxílio-doença, autorizando a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 05 (cinco) anteriores à propositura da ação (fl. 275), denegando a segurança em relação às outras verbas.

As partes apelaram. Negou-se provimento à apelação da União, à remessa oficial, bem como à apelação da requerente.

Irresignadas, a União interpôs recurso extraordinário e a requerente apresentou recurso especial e extraordinário.

A Vice-Presidente desta Corte determinou o sobrestamento do feito até o julgamento final do Recurso Extraordinário vinculado ao tema 163.

Nesta oportunidade, a Requerente postula que seja certificado o trânsito em julgado parcial da decisão quanto a exclusão do aviso prévio indenizado da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Instada a manifestar-se, a União sustentou que, de acordo com o princípio da unicidade processual, "não se mostra possível a cisão do trânsito em julgado, o qual ocorre apenas após proferida decisão do último recurso interposto naquele caso".

A Vice-Presidência possui competência para analisar o presente pedido, uma vez que o feito se encontra sobrestado, ainda que em parte, de modo a incidir o disposto no art. 1.029, § 5.º, III, do Código de Processo Civil.

Feito esse breve relato, observo que o Código de Processo Civil prevê a possibilidade de o juiz decidir o mérito de forma parcial, bem como admite o trânsito em julgado com relação às parcelas incontroversas. É o que se infere da previsão dos arts. 356 e 523, *in verbis*:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento. (destaque nosso)

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver:

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

§ 2º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput, a multa e os honorários previstos no § 1º incidirão sobre o restante.

§ 3º Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação. (destaque nosso)

O Enunciado 117 da Jornada de Direito Processual Civil do CJP, por sua vez, preceitua que "O art. 356 do CPC pode ser aplicado nos julgamentos dos tribunais".

A alegação de que não seria cabível o reconhecimento do trânsito em julgado parcial neste feito, por se tratar de ação mandamental ajuizada e sentença proferida antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, não merece acolhimento.

Antes mesmo da entrada em vigor do atual Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal já havia se debruçado sobre o tema, ocasião em que firmou entendimento no sentido de que "Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso". Nesse sentido:

COISA JULGADA - ENVERGADURA. A coisa julgada possui envergadura constitucional. COISA JULGADA - PRONUNCIAMENTO JUDICIAL - CAPÍTULOS AUTÔNOMOS.

Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso, surgindo, ante o fenômeno, o termo inicial do biênio decadencial para a propositura da rescisória. (STF, RE n.º 666.589, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-106 DIVULG 02-06-2014 PUBLIC 03-06-2014 RTJ VOL-00230-01 PP-00628) (destaque nosso).

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL MANEJADA PARA DISCUTIR ATO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO. SÚMULA 734/STF. COISA JULGADA EM CAPÍTULOS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A teor do entendimento jurisprudencial consolidado no verbete da Súmula n.º 734/STF: "Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal".

2. "Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso" (RE 666.589, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJE 16.10.2014).

3. Ausência de identidade de objeto entre o ato impugnado e o verbete indicado como desrespeitado. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, Rcl n.º 13.217 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 30/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-158 DIVULG 12-08-2015 PUBLIC 13-08-2015) (destaque nosso).

No caso vertente, embora não haja aquiescência da União, a análise dos autos revela que em suas razões de Recurso Extraordinário o ente federal deixa de recorrer em relação às verbas pagas a título de aviso-prévio indenizado, seja em relação à incidência das contribuições para o custeio da seguridade social, sejam em relação às contribuições devidas a terceiros (fls. 588/602).

Nesse contexto, à luz do Código de Processo Civil vigente e do entendimento do Supremo Tribunal Federal em hipóteses semelhantes, deve ser reconhecido o direito da requerente à certificação do trânsito em

julgado parcial, quanto a não incidência de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado.

Em face de todo o exposto, **de firo** o pedido formulado, e determino a certificação do trânsito em julgado parcial da demanda apenas no que concerne à não incidência de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003279-48.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TADEU ANTONIO FURTADO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

COISA JULGADA EMAÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA. - O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135274781)

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1 - O acórdão recorrido não destoa da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"). (g. m.)

(...)

3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida".

4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013291-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO FRANCISCO JUNQUEIRA E SILVA - SP247027-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA - SP210855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por UNIMED DE BEBEDOURO - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INOCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DO RE 597.064/RJ, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. CARÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO LEGAL DE COMPROVAÇÃO DOS GASTOS EFETIVAMENTE EFETUADOS OU DE RELAÇÃO DE TODAS AS OPERADORAS QUE FORAM INSTADAS A PAGAR PELOS SERVIÇOS OBJETO DA EXECUÇÃO.

I - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

II - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo.

III - Ainda, por se tratar de cobrança de dívida não tributária, deve ser observado o rito previsto no artigo 32, §1º ao 4º da Lei nº 9.656/98.

IV - Na fase administrativa não há se falar em prescrição, pois o prazo prescricional só tem início após o encerramento do processo administrativo, haja vista que durante o seu processamento, o crédito carece de constituição definitiva.

V - O C. STF ao apreciar o RE nº 597064/RJ, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 04.06.1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

VI - O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Desta feita, não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários.

VII - Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

VIII - A existência do ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica também não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", uma vez que a cobrança não é realizada diretamente à pessoa atendida pelos serviços do SUS.

IX - Desse modo, o que busca o Estado é a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde, tem natureza ressarcitória (compensatória), busca também a concretização de outros princípios de fonte constitucional, como o da solidariedade e do Estado Democrático, revelando-se um instrumento para o exercício da função regulatória do Estado sobre o mercado de Saúde Suplementar.

X - Por sua vez, à vista da presunção da legitimidade dos atos administrativos, cabia à embargante provar que os atendimentos referentes às AIHs em questão não se enquadram nas situações previstas em lei, ônus do qual não se desincumbiu.

XI - Com efeito, a Lei nº 9.656/98, em seus arts. 12, V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. Desse modo, caberia à embargante o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura.

XII - Não há na legislação atinente à matéria obrigatoriedade de que a ANS comprove os gastos efetuados ou relacione todas as operadoras que foram instadas a pagar pelos serviços objeto da execução em tela.

XIII - A tabela TUNEP foi criada e aprovada pela Resolução do Conselho de Saúde Complementar nº 23/99, que foi concebida a partir de um processo participativo e consensual, desenvolvido no âmbito da Câmara da Saúde Suplementar, no qual foram envolvidos gestores estaduais e municipais do SUS, representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do SUS.

XIV - A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar; §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

XV – Recurso de apelação improvido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98. 2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010). 2. A relação jurídica que há entre a Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil. 3. Deve-se acrescentar: ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980. 4. Recurso especial improvido. (REsp 1435077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 20.910/32. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. 1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é quinquenal o prazo de prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora. Precedentes. 2. Para aferir se os valores cobrados a título de ressarcimento, previstos na Tabela TUNEP, superam ou não os que são efetivamente praticados pelas operadoras de plano de saúde, seria necessário o reexame dos aspectos fáticos, o que é vedado no recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes. 3. Demais disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado em sede de recurso especial. 4. Do exame das razões do acórdão recorrido, conclui-se que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, apreciou a controvérsia acerca ausência de prescrição para cobrança das AIHs, a partir de argumentos de natureza eminentemente fática. Nesse caso, não há como aferir eventual violação sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é inquestionável no caso sob exame Agravo interno improvido. (AgRg no AREsp 850.760/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DO STJ. 1. A Segunda Turma desta Corte Superior, em hipótese análoga a dos autos, firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado. Nesse sentido, o seguinte precedente: AgRg no REsp 1439604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 09/10/2014. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015)

Identifica-se, pois, estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea c, porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004955-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIND DAS EMPRESAS DE A E CONSERVNO EST DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – SEAC, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. REGISTRO DE SINDICATO. DESMEMBRAMENTO PARA FORMAÇÃO DE NOVA ENTIDADE SINDICAL – POSSIBILIDADE. LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL OU SINDICAL – ARTIGO 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO – PORTARIA MTE Nº 326/2013. DEFERIMENTO DO REGISTRO – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE MOTIVAÇÃO. ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NÃO DEMONSTRADAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Ação ajuizada com o intuito de obter provimento jurisdicional que declare nulo o ato administrativo, emanado do Ministério do Trabalho e Emprego, que concedeu o registro sindical ao SINDPRAG/SP.
2. O âmbito de atuação do SINDPRAG, restrito a empresas especializadas na prestação de serviços de controle de vetores e pragas, não se confunde com o objeto do apelante, que possui maior amplitude e menor especificidade, abrangendo as empresas de asseio e conservação. Não há identidade de categorias profissionais, de modo que não se identifica infringência, no deferimento do registro do SINDPRAG, à norma estampada no inciso II do artigo 8º da Constituição Federal (princípio da unicidade sindical).
3. Impor eventuais obstáculos à criação de novo sindicato, bem como ao desmembramento de empresas anteriormente vinculadas ao apelante para fins de constituição de novo ente sindical, constituiria ofensa ao cerne da previsão constitucional do artigo 8º, insculpida em seu caput, atinente à liberdade de associação profissional ou sindical.
4. O registro do SINDPRAG, objeto do Processo Administrativo nº 46473.004497/2012-11, foi deferido não apenas com fulcro na decisão proferida pela Justiça do Trabalho no mandado de segurança nº 0001015-25.2013.5.10.0008, mas também com fundamento na Portaria nº 326/2013 do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE e na Nota Técnica 1188/2016/CGRS/SRT/MT.
5. A Portaria MTE nº 326/2013 é o instrumento normativo que estabelece os procedimentos a serem adotados para solicitação de registro das entidades sindicais de primeiro grau e que também detalha a forma de análise dos requisitos a serem preenchidos, esclarece acerca da apresentação e da apreciação de impugnações, bem como sobre a concessão do registro e suas consequências. Trata-se do veículo normativo que regulamenta a matéria em discussão e que, por conseguinte, consubstancia o principal instrumento de suporte à decisão administrativa.
6. À ausência de impugnação específica, infere-se que as disposições constantes da portaria em apreço foram adequadamente observadas.
7. Restou consignado na Nota Técnica 1188/2016/CGRS/SRT/MT, expedida pela Coordenação-Geral de Registro Sindical do MTE, que a entidade requerente apresentou os documentos necessários à instrução de seu pedido de registro em conformidade com a legislação vigente à época. Também foi ressaltado nesse parecer administrativo a inexistência de conflito de representação sindical (consulta ao Cadastro Nacional de Entidades Sindicais – CNES).
8. Não foram apresentadas impugnações ao pedido de registro do SINDPRAG, conforme certificado no respectivo processo administrativo e também observado na nota técnica em epígrafe.
9. Além de não ter apresentado impugnação administrativa, o apelante não trouxe a estes autos elementos hábeis a demonstrar qualquer mácula no procedimento adotado naquela esfera, providência que lhe compete, a teor da previsão do artigo 373, inciso I, do CPC.
10. Inexistente vício de motivação no ato administrativo que deferiu o registro, tampouco comprovada a existência de ilegalidades ou irregularidades no respectivo processo.
11. Mantido o deferimento do registro, concedido com fundamento nas instruções da Portaria MTE nº 326/2013 e também com suporte na Nota Técnica 1188/2016/CGRS/SRT/MT.
12. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
13. Apelação a que se nega provimento.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004638-18.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: J. G. D. S. B.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: NATALIA CLECIA SILVA FARIAS DE AQUINO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, mantido após juízo negativo de retratação.

Decido.

Considero o recurso ID 110754319 - fls. 292/296- como ratificação do primeiro ID 110754319 - fls. 228/236.

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

Quanto ao mais, o recurso merece admissão.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social no caso concreto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, AINDA QUE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO SUPERE O VALOR LEGALMENTE FIXADO COMO CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

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

II - É possível a flexibilização do critério econômico definidor da condição de baixa renda, para efeito de concessão do auxílio-reclusão, quando na análise do caso concreto restar demonstrado a necessidade de proteção social dos dependentes do segurado recluso.

III - In casu, o salário-de-contribuição do segurado recluso ultrapassou em valor ínfimo o limite normativo para o período - somente R\$ 2,69 (dois reais e sessenta e nove centavos) - o que autoriza a flexibilização do critério de renda do instituidor do benefício.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Cabimento.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VII - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o rito dos Recursos Repetitivos (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VIII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt nos EDcl no REsp 1741600/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 04/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO. PROTEÇÃO SOCIAL DOS DEPENDENTES DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu: "nos termos da IN 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.025,81, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98). O recluso estava empregado quando do encarceramento. Mantinha vínculo com a empresa CEI Comércio e Instalações Elétricas desde 16/06/2014, registro de salário em CTPS de R\$ 1.067,00. A remuneração constante do sistema CNIS é parcial, de R\$ 533,50. Assim, deve ser utilizada a renda constante da CTPS.

Mesmo se verificada a última remuneração integral, relativa ao vínculo anterior (03/03/2014 a 28/05/2014, empresa Sullivan Stefani), o limite estaria extrapolado, já que a remuneração foi de R\$ 1.111,32 em abril/2014. Ultrapassado o limite legal para o recebimento do benefício, em qualquer das hipóteses acima, com o que o benefício não pode ser concedido" (fl. 133, e-STJ).

2. A jurisprudência do STJ assentou que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. A questão foi pacificada após o julgamento do REsp 1.485.416/SP, submetido à sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social dos dependentes do segurado, como no caso dos autos. No mesmo sentido: AREsp 589.121/SP, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 28/4/2015; REsp 1.694.029/SP, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/9/2017; REsp 1.754.722/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/8/2018; REsp 1.742.998/RS, Min. Sérgio Kukina, 13/06/2018; REsp 1.656.708/SP, Min. Mauro Campbell Marques, 7/4/2017; AREsp 585.428/SP, Min. Regina Helena Costa, 17/9/2015; AREsp 590.864/SP, Min. Sérgio Kukina, 14/8/2015.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1759338/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A afetação de tema pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, não impõe o sobrestamento dos recursos especiais que tratem de matéria afetada, aplicando-se somente aos tribunais de segunda instância.

2. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.

3. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.

4. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 623,44, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 650,00, superior aquele limite 5. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.

6. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1523797/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

Em face do exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002195-76.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO NICOMEDES TELES DE FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos, etc.

Revoغو a decisão de Id. 133217166, porquanto, com a efetivação do juízo de admissibilidade recursal (Id. 129770259), cessada a competência desta Vice-Presidência para o pleito deduzido.

Prossiga-se no processamento do recurso especial admitido (Id. 129770259), com a remessa dos autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025754-21.2001.4.03.6100

APELANTE: PLASTICOS METALMA S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MEIRA ROSELLINI MIRANDA - SP115915-A

APELADO: PLASTICOS METALMA S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MEIRA ROSELLINI MIRANDA - SP115915-A

REGULARIDADE DA DIGITALIZAÇÃO DOS AUTOS

Certifico que os presentes autos foram formados a partir das cópias digitalizadas apresentadas pela parte, após a inserção de metadados no sistema PJe.

Certifico, mais, que será efetuada publicação da presente certidão, visando ciência às partes de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012493-60.2014.4.03.6317

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA WILLENS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS BERKENBROCK - SP263146-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Nesse mesmo sentido, no julgamento do **RE 630.501/RS** (Tema 334, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 26/8/2013), o C. STF fixou a seguinte tese (grifei):

Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP 1.309.529/PR** e **RESP 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Referido entendimento foi ainda ratificado pelo C. STJ, quando do julgamento, sob a sistemática de recursos repetitivos, dos **RESP 1.631.021/PR** e **RESP 1.612.818/PR**. No referido julgamento, fixou-se a seguinte tese (Tema 966):

Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 04.02.2020 - é a que segue, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.

(REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Ademais, quando do julgamento dos REsp 1.648.336/RS e REsp 1.644.191/RS (Tema 975), o STJ firmou a seguinte tese, submetida ao rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015: “*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*”

No caso em exame, verifica-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

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

Int.

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Nesse mesmo sentido, no julgamento do **RE 630.501/RS** (Tema 334, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 26/8/2013), o C. STF fixou a seguinte tese (grifei):

*Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decurso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, **respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.***

Neste caso concreto, o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância, uma vez que já ultrapassado o prazo decadencial de 10 (dez) anos, conforme jurisprudência do E. STF.

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

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002392-35.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANJO - INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA - SP299398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por ANJO – Indústria e Comércio de Brinquedos - EIRELI contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DO TÍTULO – INOCORRENCIA - DESCRIÇÃO DE FATO GERADOR – DISCRIMINAÇÃO DS CONTRIBUIÇÕES EXIGIDAS EM CADA MÊS - DESNECESSIDADE

I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de homologação do auto lançamento, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período, o fundamento legal da dívida e os consectários, bem como veio acompanhada do discriminativo do crédito inscrito por competência, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

II – Não é necessário que a Certidão de Dívida Ativa traga em seu bojo o detalhamento da dívida, a discriminação mensal do fato gerador e das contribuições exigidas para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado.

III - Precedente jurisprudencial.

IV – Apelação provida.

A recorrente alega, em síntese, violação ao art. 202 do Código Tributário Nacional, argumentando pela nulidade da CDA em razão da inobservância de seus requisitos essenciais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA, e suposta ofensa ao art. 202 do CTN, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após percuente análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, em hipótese semelhante:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

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

(...)

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

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

(...)

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007000-24.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VERA TIYOMI NAGASHIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O pedido revisional deduzido pela parte autora foi rejeitado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que:

No presente caso, todavia, não há comprovação de que o benefício da parte autora tenha sido limitado aos tetos previstos pelas Emendas 20/98 e 41/2003. Nesse sentido, o parecer da seção de Cálculos deste Tribunal (fl. 255), de modo que imperioso a improcedência do pedido.

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESp nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004914-32.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO FLORENCIO DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Nesse mesmo sentido, no julgamento do RE 630.501/RS (Terra 334, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 26/8/2013), o C. STF fixou a seguinte tese (grifei):

Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP 1.309.529/PR e RESP 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Referido entendimento foi ainda ratificado pelo C. STJ, quando do julgamento, sob a sistemática de recursos repetitivos, dos **RESP 1.631.021/PR** e **RESP 1.612.818/PR**. No referido julgamento, fixou-se a seguinte tese (Tema 966):

Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 04.02.2020 - é a que segue, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
 2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
 3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
 4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
- Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisoral e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
 6. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
 7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.

(Resp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Ademais, quando do julgamento dos ResP 1.648.336/RS e ResP 1.644.191/RS (Tema 975), o STJ firmou a seguinte tese, submetida ao rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

No caso em exame, verifica-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

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

Int.

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Nesse mesmo sentido, no julgamento do RE 630.501/RS (Tema 334, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 26/8/2013), o C. STF fixou a seguinte tese (grifei):

Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.

Neste caso concreto, o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância, uma vez que já ultrapassado o prazo decadencial de 10 (dez) anos, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003963-21.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: ANTONIO GOTARDO FILHO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim decidiu:

MANDADO DE SEGURANÇA. AUTUAÇÃO DO IBAMA. CRIAÇÃO DE PÁSSAROS. APREENSÃO DE AVES. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO.

1. É incontroverso que o impetrante tinha autorização para criar pássaros, porém a imputação é justamente de que ela foi descumprida, conforme inclusive detalhou a autoridade coatora (fl. 45): "Foram constatadas pela fiscalização do IBAMA pássaros transferidos ilegalmente por criadouro amadorista com registro cancelado, pássaros sem origem legal, com anilhas ADULTERADAS, o que significa a flagrante utilização indevida da licença que recebeu da autarquia, conduta ilícita descrita no auto de infração praticada pelo ora impetrante e que deu origem à lavratura do auto de infração e dos termos de embargo e apreensão/depósito, atividades realizadas em estrito cumprimento da legislação em vigor."

2. Foram acostadas cópias do procedimento administrativo às fls. 51/170, que está fartamente instruído com fotos e os dados que culminaram com a aplicação da penalidade administrativa, inclusive com um laudo de constatação referente à mensuração de diâmetros de anel de identificação de passeiformes, o qual está reproduzido também nas razões de apelação (fls. 214/215) e concluiu que o impetrante adulterou/viciou as anilhas que identificavam os pássaros apreendidos:

3. Cuida-se da imputação de desnaturação da licença com condutas evidentemente graves, de modo a caracterizar seu uso para encobrir a prática de diversos ilícitos ambientais sob um verniz de legalidade, questão sobre a qual o juízo a quo passou completamente ao largo.

4. Observa-se que os procedimentos e a necessidade de autorização para o transporte - que não foram observados pelo apelado, assim como a suspensão da licença/embargo da atividade encontram amparo na Instrução Normativa IBAMA nº 10/2011 e as infrações praticadas se encontram devidamente tipificadas na Lei nº 9.605/98 (art. 70, §1º c.c art. 72, inc. II, IV e VII) e no Decreto nº 6.514/2008 (art. 3º, inc. II, IV e VII e art. 24, §3º, III).

5. As alegações do apelado de bom tratamento aos animais e do tempo de permanência com os mesmos, para tentar justificar sua conduta, não têm o condão de elidir a responsabilidade pela violação à legislação ambiental, uma vez que a posse de animais silvestres sem origem e a prática de maus tratos, são condutas distintas e igualmente vedadas pelo Direito. O mesmo se diga acerca da alegação de que as aves depois de certo tempo seriam "domesticadas" e que seria melhor a manutenção junto aos seus atuais possuidores, isso porque tal fato não pode legitimar seu depósito, porquanto esses animais possuem seu lugar junto ao seu ecossistema natural, não existindo qualquer comprovação de inviabilidade do retorno dos animais à natureza.

6. Diante das irregularidades praticadas pelo impetrante, claramente demonstradas no processo administrativo, não há que se falar em ilegalidade na autuação do IBAMA.

7. Apelo e remessa oficial providos.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001292-95.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GILMAR SIDNEY FORNAZARI

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MENEGOLI MIATELLO - SP300259-A

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no **RESP 1.381.734/RN**, vinculado ao **tema 979**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005310-81.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Int.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

Outrossim, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE 564.354/SE** (DJe 15/02/2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o art. 14 da EC 20/98 e o art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O acórdão do E. STF restou assimementado, *verbis*:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N.º 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n.º 20/1998 e do art. 5º da EC n.º 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pela autarquia veicula tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044278-86.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

APELADO: MARIA CLARA SAMPAIO BABETTO, FRANCIELE SAMPAIO MOREIRA ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TIAGO DONA - SP287331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FRANCIELE SAMPAIO MOREIRA ARAUJO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDRE TIAGO DONA - SP287331-N

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, “*in verbis*”:

QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.

4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.

5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.

CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.

7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).

(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp 1.842.985/PR e REsp 1.842.974/PR, vinculados ao tema 896, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022761-24.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIO JORGE FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

SERVIDOR. DESCONTOS EM FOLHA. LEGALIDADE. ASSÉDIO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. Descontos em folha de pagamento que decorrem de não cumprimento pelo servidor de jornada de 40 horas semanais.

2. Provas dos autos que nada demonstram de ocorrência de assédio moral.

3. Apelação desprovida.

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

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

Também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

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

Assim os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, o recurso especial foi interposto unicamente com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, o que demanda a observância do disposto nos referido dispositivo e o disposto nos arts. 1.029 § 1º, do CPC/2015, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.

2. Ocorre que, no caso, verifica-se que o ora agravante limitou-se a transcrever a ementas dos julgados paradigmas, utilizando-os como citação de jurisprudência a seu favor, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente o necessário cotejo analítico a comprovar o dissídio pretoriano, bem como a demonstração da similitude fática entre os julgados mencionados.

3. Com efeito, o Tribunal de origem afirmou expressamente a existência de dolo genérico na hipótese em análise e, nos casos paradigmas, ficou consignada a ausência do elemento subjetivo. Ademais, destaca-se que, em nenhum dos casos indicados houve a prática de conduta similar à indicada nos presentes autos, o que revela a ausência de identidade fática entre os casos confrontados.

4. Noutro giro, é certo que a revisão do entendimento sufragado pelo Tribunal de origem que reconheceu o elemento anímico, demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. A propósito, é irrefragável que o acolhimento da tese de insurgência do recurso especial, frente aos fundamentos do acórdão recorrido, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1837611/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE CONHECEU DO AGRADO PARA NÃO CONHECER DO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.

1. A alteração das conclusões a que chegou o órgão julgador no tocante à responsabilidade civil pelo acidente de trânsito, implica em revolvimento do conjunto fático e probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, em razão da Súmula 7/STJ.

2. A dissonância entre a tese apresentada nas razões recursais e o dispositivo apontado como violado, bem assim a falta de indicação pela parte recorrente de qual o dispositivo legal teria sido violado, implica em deficiência da fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2.1. Ademais, o acolhimento do inconformismo recursal, no sentido de verificar a apontada litigância de má-fé do autor, demandaria o reexame de fatos e provas, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio mediante o cotejo analítico dos acórdãos recorrido e paradigmas, na forma prevista nos artigos 1029 do CPC/15 e 255 do RISTJ. A mera transcrição de ementas não satisfaz as exigências para a demonstração da divergência jurisprudencial, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF, por analogia.

4. O recurso especial não constitui a via adequada para a análise de eventual ofensa a Resoluções, Portarias ou Instruções Normativas, por não estarem tais atos normativos inseridos no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, III, a, da Constituição Federal.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1568699/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001937-47.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAQUIM XAVIER PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Nos termos do noticiado pela parte autora, prossiga-se como o processamento do agravo de fls. 32/41 dos autos digitalizados (Id. 136113053), interposto na forma do art. 544 do CPC/73.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029064-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FRIGORIFICO ITUIUTABALTA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A, ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O aresto impugnado recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. CIÊNCIA PRÉVIA DO ATO AO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. ARTIGO 805 DO NOVO CPC. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. A penhora online, regulamentada atualmente no artigo 854, do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem nítido caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acatrelamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcançar eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.*
- 2. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico.*
- 3. Não há na redação legal nenhuma menção acerca da necessidade de esgotamento de todas as possibilidades de penhora de bens do executado, bastando para a decretação da medida apenas o requerimento do exequente, sem necessidade de se dar ciência prévia do ato ao executado.*
- 4. É possível a realização da penhora online antes da citação do executado. Precedentes desta C. Turma.*
- 5. É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. O artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.*
- 6. A norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.*
- 7. A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, e a vontade do sujeito passivo somente será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.*
- 8. A executada limitou-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa, sem, no entanto, trazer aos autos qualquer prova do quanto alegado.*
- 9. Agravo desprovido.*

A recorrente alega violação ao art. 805 do CPC, pois a penhora de seus ativos financeiros é mais gravosa ao devedor. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a penhora de ativos financeiros da executada, via sistema BACENJUD, determinado em fase de execução de sentença.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular que determinou a penhora *on line* em contas bancárias da executada.

O acórdão impugnado consignou que a decisão se mostra irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto, porquanto o dinheiro ocupa o primeiro lugar na ordem legal de penhora, bem ainda *A executada limitou-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa, sem, no entanto, trazer aos autos qualquer prova do quanto alegado.*

Cumpra destacar que o debate se encontra pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Comefeito, o E. STJ, por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA - tema 425**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Consolidado, portanto, o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima, confira-se precedente do E. STJ:

(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.

(...)

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

De outro giro, para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

(...) PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELOS SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A interpretação conferida pelo acórdão recorrido encontra respaldo na orientação jurisprudencial desta Corte, de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor, previsto no art. 620 do CPC/73. Precedentes.

2. Tendo o acórdão recorrido, ao manter a decisão que determinou a penhora via BACEN-JUD, consignado os motivos pelos quais, na hipótese vertente, a penhora em dinheiro não confrontaria com o princípio da menor onerosidade, a pretensão de revisar os fundamentos adotados na Corte de origem demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

3. Não sendo a linha argumentativa apresentada pelo agravante capaz de evidenciar a inadequação dos óbices invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ser ele integralmente mantido.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 710.264/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **tema 425** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001806-85.2013.4.03.6114

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B

APELADO: DELSON DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA - SP130279

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010162-37.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO., COPERSUCAR S.A.

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

No presente caso, houve interposição de **dois Recursos Especiais** (pelo contribuinte e pela União). Abaixo passo a analisá-los:

1. Recurso Especial do contribuinte

Trata-se de recurso especial interposto por COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE AÇÚCAR, AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO e OUTRA, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - ERRO FORMAL NA CLASSIFICAÇÃO - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DO EMBARGADO IMPROVIDO. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

1. A execução embargada versa crédito tributário de IPI, relativos a saídas de açúcar em dezembro de 1992, da Fazenda Boa Fé, no município de Sertãozinho. O cerne da questão refere-se ao tipo de açúcar produzido e comercializado pelas embargantes, em dezembro de 1992, na unidade da Fazenda Boa Fé, em Sertãozinho/SP.

2. As embargantes alegam que o teor de sacarose do açúcar era superior a 99,5%, sendo que a embargada não reconhece a tese acima esposada, argumentando que todas as provas produzidas nos autos referem-se a açúcares produzidos posteriormente a dezembro de 1992, bem como que foram as próprias embargantes que escolheram a classificação 1701.11.0100 relativa ao teor de sacarose inferior a 99,5%, quando poderiam ter escolhido a classificação 1701.99.9900, para açúcares com teor de sacarose superior a 99,5%.

3. O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%. Assim, a alegação da embargada não subsiste, pois a errônea classificação dos açúcares na tabela TIPI não tem o condão de comprovar que o teor de sacarose, do açúcar saído da Fazenda Boa Fé, em dezembro de 1992 era inferior a 99,5%.

4. As embargantes alegaram ter havido o reconhecimento administrativo, com a extinção dos procedimentos administrativos números 10880.015821/97-88 e 10840.004183/97-55, que acolheu demandas semelhantes da primeira embargante, ou seja, de que os açúcares comercializados pela primeira embargante, em dezembro de 1992, possuíam grau de polarização igual ou superior a 99,5%.

5. De fato, houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI.

6. A Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00.

7. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

8. Mantida a r. sentença, inviável a análise do recurso adesivo apresentado, em que se pleiteava a o recebimento e provimento caso o Tribunal entendesse inviável a manutenção da r. sentença.

9. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante.

10. Apelo da embargada improvido. Remessa oficial parcialmente provida. Apelo adesivo prejudicado.

Os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram rejeitados em acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELAS PARTES - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorda da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, ictu oculi, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00".

3. O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que "em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante".

4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

6. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A parte recorrente alega que o acórdão violou o art. 1.022, II, do CPC, bem como o art. 85, *caput* e § 3º do CPC, “que determina a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários, à luz dos princípios da sucumbência e da causalidade”.

Argumenta, em síntese, que a conjugação dos princípios da sucumbência e da causalidade “impõe a condenação da União ao pagamento da verba horária por ter sido vencida e por ter ajuizado indevidamente a execução fiscal para cobrança do crédito tributário, cuja ilegitimidade já vinha sendo demonstrada pela primeira Recorrente desde as instâncias administrativas”.

É o relatório.

Decido.

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, a Turma Julgadora assim se pronunciou quanto aos honorários advocatícios:

3. *O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que “em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante”. (Id 125054485)*

Assim, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão das questões jurídicas apresentadas foram analisados no acórdão, que consiste em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito.

O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida” (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Em síntese, não se confunde obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, DJe 19/04/2017.*

Inexiste, portanto, a suscitada ofensa ao art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil.

No mais, o Superior Tribunal de Justiça entende que a análise de quem deu causa à demanda para fins de imputação do ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios é providência descabida em sede de recurso especial quando requer o reexame do suporte fático-probatório dos autos, a exemplo do caso concreto, por esbarrar no óbice na Súmula 07 daquela Corte. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. MULTA POR RESCISÃO CONTRATUAL POR INADIMPLENTO. CABIMENTO. ANÁLISE. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. INCIDÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANÁLISE. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

[...]

2. *O STJ possui entendimento uniforme no sentido de que a análise sobre a distribuição do ônus da sucumbência, a aplicação do princípio da causalidade e o valor dos honorários advocatícios demanda o reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável nesta via especial. Incidência da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no AgInt no AREsp 1628525/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 03/08/2020)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA DEMANDADA.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a condenação em honorários advocatícios pautar-se pelo princípio da causalidade, ou seja, somente aquele que deu causa à demanda ou ao incidente processual é quem deve arcar com as despesas deles decorrentes. Incidência da Súmula 83/STJ.*

2. *Na hipótese, o Tribunal de origem, com base nos elementos fático-probatórios constantes dos autos, concluiu que quem deu causa à propositura da demanda foram as rés. Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.*

3. *Agravo interno desprovido.*

(AgInt no REsp 1831754/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/2019, DJe 08/11/2019) - destaque nosso.

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

Intimem-se.

2. Recurso Especial da União

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

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - ERRO FORMAL NA CLASSIFICAÇÃO - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DO EMBARGADO IMPROVIDO. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

1. A execução embargada versa crédito tributário de IPI, relativos a saídas de açúcar em dezembro de 1992, da Fazenda Boa Fé, no município de Sertãozinho. O cerne da questão refere-se ao tipo de açúcar produzido e comercializado pelas embargantes, em dezembro de 1992, na unidade da Fazenda Boa Fé, em Sertãozinho/SP.
2. As embargantes alegam que o teor de sacarose do açúcar era superior a 99,5%, sendo que a embargada não reconhece a tese acima esposada, argumentando que todas as provas produzidas nos autos referem-se a açúcares produzidos posteriormente a dezembro de 1992, bem como que foram as próprias embargantes que escolheram a classificação 1701.11.0100 relativa ao teor de sacarose inferior a 99,5%, quando poderiam ter escolhido a classificação 1701.99.9900, para açúcares com teor de sacarose superior a 99,5%.
3. O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%. Assim, a alegação da embargada não subsiste, pois a errônea classificação dos açúcares na tabela TIPI não tem o condão de comprovar que o teor de sacarose, do açúcar saído da Fazenda Boa Fé, em dezembro de 1992 era inferior a 99,5%.
4. As embargantes alegaram ter havido o reconhecimento administrativo, com a extinção dos procedimentos administrativos números 10880.015821/97-88 e 10840.004183/97-55, que acolheu demandas semelhantes da primeira embargante, ou seja, de que os açúcares comercializados pela primeira embargante, em dezembro de 1992, possuíam grau de polarização igual ou superior a 99,5%.
5. De fato, houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI.
6. A Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00.
7. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.
8. Mantida a r. sentença, inviável a análise do recurso adesivo apresentado, em que se pleiteava a o recebimento e provimento caso o Tribunal entendesse inviável a manutenção da r. sentença.
9. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante.
10. Apelo da embargada improvido. Remessa oficial parcialmente provida. Apelo adesivo prejudicado.

Os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram rejeitados em acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO. INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELAS PARTES - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00".
3. O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que "em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante".
4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - **STF**, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
5. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (**STF**, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
6. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HÚMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (**STJ**, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A parte recorrente alega violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Argumenta, em síntese, que "o v. acórdão não apreciou os fatos sustentados pela União ao longo de sua defesa, reiterados nos embargos de declaração. Pouco apreciou as alegações da União de violação das normas legais processuais, especialmente aquela que exige a prova inequívoca, diante da presunção de legalidade da CDA, para afastar referida presunção".

É o relatório.

Decido.

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, a Turma Julgadora assim se pronunciou quanto às irrisignações apresentadas pela União:

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00". (Id 125054485)

Assim, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão das questões jurídicas apresentadas foram analisados no acórdão, que consiste em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito.

O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Em síntese, não se confunde obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, DJe 19/04/2017.*

Inexiste, portanto, a suscitada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010162-37.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO., COPERSUCAR S.A.

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

No presente caso, houve interposição de **dois Recursos Especiais** (pelo contribuinte e pela União). Abaixo passo a analisá-los:

1. Recurso Especial do contribuinte

Trata-se de recurso especial interposto por COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE AÇÚCAR, AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO e OUTRA, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - ERRO FORMAL NA CLASSIFICAÇÃO - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DO EMBARGADO IMPROVIDO. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

1. A execução embargada versa crédito tributário de IPI, relativos a saídas de açúcar em dezembro de 1992, da Fazenda Boa Fé, no município de Sertãozinho. O cerne da questão refere-se ao tipo de açúcar produzido e comercializado pelas embargantes, em dezembro de 1992, na unidade da Fazenda Boa Fé, em Sertãozinho/SP.

2. As embargantes alegam que o teor de sacarose do açúcar era superior a 99,5°, sendo que a embargada não reconhece a tese acima esposada, argumentando que todas as provas produzidas nos autos referem-se a açúcares produzidos posteriormente a dezembro de 1992, bem como que foram as próprias embargantes que escolheram a classificação 1701.11.0100 relativa ao teor de sacarose inferior a 99,5°, quando poderiam ter escolhido a classificação 1701.99.9900, para açúcares com teor de sacarose superior a 99,5°.
3. O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5°. Assim, a alegação da embargada não subsiste, pois a errônea classificação dos açúcares na tabela TIPI não tem o condão de comprovar que o teor de sacarose, do açúcar saído da Fazenda Boa Fé, em dezembro de 1992 era inferior a 99,5°.
4. As embargantes alegaram ter havido o reconhecimento administrativo, com a extinção dos procedimentos administrativos números 10880.015821/97-88 e 10840.004183/97-55, que acolheu demandas semelhantes da primeira embargante, ou seja, de que os açúcares comercializados pela primeira embargante, em dezembro de 1992, possuíam grau de polarização igual ou superior a 99,5°.
5. De fato, houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI.
6. A Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00.
7. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.
8. Mantida a r. sentença, inviável a análise do recurso adesivo apresentado, em que se pleiteava a o recebimento e provimento caso o Tribunal entendesse inviável a manutenção da r. sentença.
9. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante.
10. Apelo da embargada improvido. Remessa oficial parcialmente provida. Apelo adesivo prejudicado.

Os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram rejeitados em acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELAS PARTES - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5°", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00".
3. O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que "em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante".
4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - **STF**, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
5. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (**STF**, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
6. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP.DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (**STJ**, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A parte recorrente alega que o acórdão violou o art. 1.022, II, do CPC, bem como o art. 85, *caput* e § 3º do CPC, "que determina a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários, à luz dos princípios da sucumbência e da causalidade".

Argumenta, em síntese, que a conjugação dos princípios da sucumbência e da causalidade "impõe a condenação da União ao pagamento da verba horária por ter sido vencida e por ter ajuizado indevidamente a execução fiscal para cobrança do crédito tributário, cuja ilegitimidade já vinha sendo demonstrada pela primeira Recorrente desde as instâncias administrativas".

É o relatório.

Decido.

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, a Turma Julgadora assim se pronunciou quanto aos honorários advocatícios:

3. O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que "em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante". (Id 125054485)

Assim, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão das questões jurídicas apresentadas foram analisados no acórdão, que consiste em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito.

O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Em síntese, não se confunde obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, DJe 19/04/2017.*

Inexiste, portanto, a suscitada ofensa ao art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil.

No mais, o Superior Tribunal de Justiça entende que a análise de quem deu causa à demanda para fins de imputação do ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios é providência descabida em sede de recurso especial quando requer o reexame do suporte fático-probatório dos autos, a exemplo do caso concreto, por esbarrar no óbice na Súmula 07 daquela Corte. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. FORÇA MAIOR NÃO CONFIGURAÇÃO. MULTA POR RESCISÃO CONTRATUAL POR INADIMPLENTO. CABIMENTO. ANÁLISE. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. INCIDÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANÁLISE. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

[...]

2. O STJ possui entendimento uniforme no sentido de que a análise sobre a distribuição do ônus da sucumbência, a aplicação do princípio da causalidade e o valor dos honorários advocatícios demanda o reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável nesta via especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(*AgInt no AgInt no AREsp 1628525/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 03/08/2020*)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA DEMANDADA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a condenação em honorários advocatícios pautar-se pelo princípio da causalidade, ou seja, somente aquele que deu causa à demanda ou ao incidente processual é quem deve arcar com as despesas deles decorrentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem, com base nos elementos fático-probatórios constantes dos autos, concluiu que quem deu causa à propositura da demanda foram as rés. Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(*AgInt no REsp 1831754/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/2019, DJe 08/11/2019*) - destaque nosso.

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

Intinem-se.

2. Recurso Especial da União

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

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - ERRO FORMAL NA CLASSIFICAÇÃO - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DO EMBARGADO IMPROVIDO. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

1. A execução embargada versa crédito tributário de IPI, relativos a saídas de açúcar em dezembro de 1992, da Fazenda Boa Fé, no município de Sertãozinho. O cerne da questão refere-se ao tipo de açúcar produzido e comercializado pelas embargantes, em dezembro de 1992, na unidade da Fazenda Boa Fé, em Sertãozinho/SP.

2. As embargantes alegam que o teor de sacarose do açúcar era superior a 99,5%, sendo que a embargada não reconhece a tese acima esposada, argumentando que todas as provas produzidas nos autos referem-se a açúcares produzidos posteriormente a dezembro de 1992, bem como que foram as próprias embargantes que escolheram a classificação 1701.11.0100 relativa ao teor de sacarose inferior a 99,5%, quando poderiam ter escolhido a classificação 1701.99.9900, para açúcares com teor de sacarose superior a 99,5%.

3. O fato de terem as embargantes classificado os açúcares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%. Assim, a alegação da embargada não subsiste, pois a errônea classificação dos açúcares na tabela TIPI não tem o condão de comprovar que o teor de sacarose, do açúcar saído da Fazenda Boa Fé, em dezembro de 1992 era inferior a 99,5%.

4. As embargantes alegaram ter havido o reconhecimento administrativo, com a extinção dos procedimentos administrativos números 10880.015821/97-88 e 10840.004183/97-55, que acolheu demandas semelhantes da primeira embargante, ou seja, de que os açúcares comercializados pela primeira embargante, em dezembro de 1992, possuíam grau de polarização igual ou superior a 99,5%.

5. De fato, houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açúcares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI.

6. A Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00.

7. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

8. Mantida a r. sentença, inviável a análise do recurso adesivo apresentado, em que se pleiteava a o recebimento e provimento caso o Tribunal entendesse inviável a manutenção da r. sentença.

9. Em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante.

10. Apelo da embargada improvido. Remessa oficial parcialmente provida. Apelo adesivo prejudicado.

Os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram rejeitados em acórdão assimentado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELAS PARTES - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorda da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açucares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açucares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00".

3. O v. acórdão não incorreu em omissão no tocante aos honorários advocatícios, tal como afirma a parte embargante nas razões dos embargos de declaração. Consta expressamente da ementa que "em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o ajuizamento da execução embargada decorreu de erro de classificação cometido pela embargante".

4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - **STF**, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (**STF**, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

6. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (**STJ**, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A parte recorrente alega violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Argumenta, em síntese, que "o v. acórdão não apreciou os fatos sustentados pela União ao longo de sua defesa, reiterados nos embargos de declaração. Tampouco apreciou as alegações da União de violação das normas legais processuais, especialmente aquela que exige a prova inequívoca, diante da presunção de legalidade da CDA, para afastar referida presunção".

É o relatório.

Decido.

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, a Turma Julgadora assim se pronunciou quanto às irrisignações apresentadas pela União:

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela União, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento de que "O fato de terem as embargantes classificado os açucares saídos em dezembro de 1992 na classificação 1701.11.0100 corresponde a mero erro formal, que, por si só não comprova que o açúcar tivesse polarização inferior a 99,5%", que "houve o cancelamento administrativo do débito relativo às saídas de açucares da Fazenda Boa Fé (Filial 036), no mês de dezembro de 1992, ou seja, em caso análogo ao aqui analisado, no mesmo mês e na mesma unidade produtora, o Fisco cancelou o débito de IPI" e que "a Fazenda Nacional se utiliza de argumentos genéricos e lacônicos, que contradizem o que ela própria decidiu em processo administrativo semelhante, no mesmo mês - dezembro de 1992 - e na mesma unidade produtora da embargante - Filial 036, Fazenda Boa Fé em Sertãozinho/SP -, o que é suficiente para afastar a presunção de certeza e legitimidade da Certidão de Dívida Ativa nº 80 3 15 000256-00". (Id 125054485)

Assim, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão das questões jurídicas apresentadas foram analisados no acórdão, que consiste em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito.

O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (**STJ**, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Em síntese, não se confunde obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, DJe 19/04/2017.*

Inexiste, portanto, a suscitada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009144-55.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OESTE SAUDE - ASSISTENCIA A SAUDE SUPLEMENTAR S/S LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por OESTE SAÚDE ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR S/S. LTDA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.
2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados.
3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.
4. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, cujo termo inicial é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.
5. Execução fiscal ajuizada em 15.06.2016, para cobrança de GRU nº 45.504.059.153-3 com vencimento em 12.07.2011. Inscrição em dívida ativa em 23.05.2016, houve suspensão do fluxo prescricional por 180 dias, nos termos do art. 1º, §3º, da Lei 6.830/80.
6. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.
7. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.
8. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999.
9. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.
10. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.
11. Apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

A parte recorrente sustenta violação ao art. 32 da Lei 9.656/98 e ao art. 373, §1º, do CPC/15. Afirma, também, a nulidade da CDA (diante de sua incerteza e iliquidez).

Decido.

Nos presentes autos é debatida a cobrança de dívida ativa não tributária consubstanciada no ressarcimento ao sistema único de saúde - SUS de valores gastos com usuários que possuam planos de saúde.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Sobre o tema impugnado no presente recurso:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98. 2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irsignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

No mesmo sentido, o REsp 1435077/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014; o AgRg no AREsp 850.760/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016; o AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, segunda turma, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015.

Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal. Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Importante ressaltar que a matéria em questão é eminentemente constitucional, tanto que é objeto do Tema 345 do STF (Ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS das despesas com atendimento a beneficiários de planos privados de saúde), cujo mérito foi recentemente julgado, o que inviabiliza a análise em sede de Recurso Especial.

Precedente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS E NULIDADE DE DÉBITO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458 E 460 DO CPC/1973. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. De início, cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2). 2. Não há falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Nesse sentido: AgRg no AREsp. 241.749/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015. 3. Quanto ao tema inserto no art. 273, I do CPC/1973, a apreciação dos critérios previstos no mencionado dispositivo, com vistas a impedir a inscrição do nome da recorrente no CADIN e do débito em dívida ativa da ANS, tal como fez o juízo de origem, demandaria o reexame de matéria fático-probatória. 4. Ademais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a mera discussão judicial acerca do débito sem a correspondente caução não obsta, por si só, a possibilidade de inscrição no referido cadastro. A propósito: AgRg no REsp. 1.126.060/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25.11.2009 e AgRg no REsp. 1.074.859/RJ, Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.10.2009. 5. No que se refere ao ressarcimento ao SUS, a Corte a quo, ao manter a negativa de provimento à apelação da Recorrente quanto à violação ao art. 32, caput e § 8o. da Lei 9.656/1998, apreciou a questão amparando-se em fundamentos exclusivamente constitucionais (fls. 3.349/3.364 dos autos). 6. Agravo Regimental da empresa desprovido. (AgRg no AREsp 291.622/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017).

No que concerne à discussão acerca da nulidade do título executivo, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a verificação da presença e regularidade dos requisitos formais da certidão de inscrição em dívida ativa diz respeito à análise da prova, que não pode ser objeto de recurso especial, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA MANTER O ACÓRDÃO. CDA. NULIDADE RECONHECIDA PELA ORIGEM. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. 1. A análise do recurso especial quanto à violação do art. 535 do CPC denota que a parte recorrente não logrou êxito em demonstrar objetivamente quais os pontos foram omitidos pelo acórdão recorrido. Tal circunstância atrai a incidência da Súmula 284/STF. 2. Verifica-se que a instância a quo declarou a nulidade da CDA e extinguiu o respectivo executivo fiscal, tendo em vista a ausência do fundamento legal e da forma de cálculo da multa, do índice de correção aplicado e do termo inicial para cálculo. 3. Nesse contexto, a revisão das conclusões firmadas pelo Tribunal estadual quanto à higidez da CDA implicaria o reexame de matéria probatória, o que é vedado a esta Corte, ante o óbice da súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. - g.m. (AgRg no REsp 1176726/RS, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 05/05/2016)

Quanto à cobrança do ressarcimento ao SUS dos atendimentos realizados fora da área geográfica de abrangência expressamente assinalada no contrato de assistência à saúde, o Tribunal de origem afirmou que:

Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recaí sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.

A alteração do entendimento implicaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que esbarra no óbice do Enunciado Sumular 7 do STJ

Da mesma forma, a verificação de como se deu o ônus de distribuição das provas implicaria, novamente, a análise do contexto fático-probatório do feito. Nesse sentido, a pretensão da recorrente diverge do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DE DESVIO DE FUNÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "Ao magistrado, como destinatário da prova, compete ponderar sobre a necessidade ou não da sua realização. A produção probatória deve possibilitar ao magistrado a formação do seu convencimento acerca da questão posta. No caso, o indeferimento da prova requerida não caracteriza cerceamento de defesa, não sendo o caso, portanto, de nulidade da sentença" (fl. 4.601, e-STJ).

2. Não se configura a ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Não há como aferir eventual ofensa aos arts. 369 e 373 do CPC/2015 (arts. 332 e 333 do CPC/1973) sem que se verifique o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é inidivisa no caso sob exame.

4. O art. 370 do CPC/2015 consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a oferação acerca da necessidade de produção de prova pericial impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.671.550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003122-10.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIPA-INDUSTRIAL DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO - SP257644-A, LEANDRO JOSE GIOVANNI CASADIO - SP211796-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por CIPA-INDUSTRIAL DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA., com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONMETRO E INMETRO. RECURSO ADMINISTRATIVO APRECIADO PELA COMISSÃO PERMANENTE PARA APRECIÇÃO E JULGAMENTO DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LEI Nº 9.933/99. ATOS NORMATIVOS. LEGALIDADE MESMO APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.545/11. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Ao contrário do alegado pela apelante, seu Recurso Administrativo foi efetivamente encaminhado à Comissão Permanente para apreciação e julgamento de Recursos Administrativos, conforme se verifica das fls. 152/157 dos autos físicos destes embargos – ID 56695465, tendo apresentado pareceres o Procurador-Chefe do INMETRO e o Diretor de Metrologia Legal do INMETRO, ambos membros dessa Comissão, tendo o Presidente do INMETRO e dessa Comissão acolhido os pareceres.

II - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

III - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

IV - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

V - Também a Lei nº 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

VI - Por sua vez, mesmo após a alteração promovida pela Lei nº 12.545/11, continuam revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e pelo INMETRO. Precedentes do C. STJ e desta E. Quarta Turma.

VII - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor; independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

VIII - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

IX - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

X - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XI - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator; sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XII - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XIII - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XIV - Recurso de apelação improvido.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola dispositivos infraconstitucionais, em especial os arts. 7º, 8º, 9º da Lei 9.933/99, arts. 2º e 3º da Lei 6.830/80 e art. 803 do CPC. Sustenta, ainda, violação aos arts. 2º, 5º e 145, II, da CF e ao art. 85 do CPC.

É o relatório.

Decido.

A pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA e a execução fiscal, em função da alegada violação aos arts. 2.º e 3.º da Lei n.º 6.830/80 (LEF) e ao art. 803 do CPC, o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após análise do título executivo que embasa o executivo fiscal, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

É firme na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de verificação da presença dos requisitos do título executivo, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. REJEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO E MATÉRIA DE DIREITO. DISTINÇÃO. CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA, OU INEXISTÊNCIA, DO REQUISITO LEGAL, E CONTROVÉRSIA SOBRE O ATENDIMENTO, OU NÃO ATENDIMENTO, DO REQUISITO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O atendimento a requisitos formais, pela Certidão de Dívida Ativa (CDA), é matéria, em princípio, atinente à prova. Uma vez negado, nas instâncias ordinárias, que a CDA tenha descumprido formalidades estabelecidas em lei, e recaído, a discussão posta no Especial, não sobre a existência, em tese, das formalidades, mas sobre o atendimento concreto dessas, segue-se a impossibilidade do reexame da questão, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

Precedentes.

II. Não é possível, em sede de Especial, rever o juízo de valor, exarado nas instâncias ordinárias, acerca da existência da dívida consignada na CDA, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais exigidos sem que se analise o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso" (STJ, AgRg no AREsp 582.345/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2014).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 407.207/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015).

As normas que dão suporte à atuação do Inmetro tiveram sua legalidade reconhecida, inclusive quanto às respectivas infrações, em tema de recurso repetitivo no REsp 1.102.578/MG – tema 200, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 29/10/2009, em que restou consolidado: *Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo.*

Por sua vez, a legitimidade da cobrança do encargo do Decreto-lei 1.025/1969 já foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENTREGA DA DCTF OU GIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 962.379/RS, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO N. 1.025.69. CABIMENTO.

1. O acórdão embargado está em conformidade com entendimento firmado pela Primeira Seção em recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2008)" (AgRg nos EAREsp 109.200/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, DJe 14/8/2012).

2. O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 533.160/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 200) e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007596-97.2010.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAP BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO DALLE LUCHE MACHADO - SP254028-A, MAURO BERENHOLC - SP104529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015203-25.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALUIZIO LOPES DE QUEIROZ JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA CANALE - SP121188-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535, CPC/73), dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

Em relação à jornada de trabalho do médico perito do INSS o acórdão não diverge da orientação do Superior Tribunal de Justiça, incidindo o óbice da Súmula 83, aplicável tanto na interposição do recurso pela alínea "c" como na "a", do permissivo constitucional.

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

Nesse sentido:

(...)

A irresignação não merece prosperar.

Inicialmente, não se pode conhecer do Recurso Especial quanto à apontada afronta aos arts. 5º, caput e II, 7º, VI, 37, caput e XVI, "c", da CF/1988, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

No mérito, o Tribunal de origem consignou:

Cinge-se a controvérsia quanto à manutenção da jornada de trabalho dos autores, médicos peritos do INSS, em vinte horas semanais.

É entendimento pacífico que a fixação da carga horária dos servidores públicos está adstrita ao interesse público da Administração Pública, de acordo com o disposto na legislação.

Conforme a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, de modo que a jornada de trabalho pode ser aumentada desde que não haja transgressão à regra da irredutibilidade de vencimentos (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Mauricio Corrêa, DJ 05.12.03; RE nº 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03):

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40 HORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A relação estatutária, diferente da relação de trabalho contratual existente no âmbito da iniciativa privada, é a relação entre servidores e Poder Público.

2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público.

4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.

5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso.

6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho.

7. A jurisprudência do STJ já esclareceu que os profissionais de saúde têm uma jornada diária mínima de 04 (quatro) horas e não obrigatoriamente de 04(quatro) horas. Nesse sentido: REsp 263663/MG; REsp 84651/RS.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(REsp 812.811/MG, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 07.02.2008 p. 1).

- (g.n) Assim, o estabelecimento do módulo semanal de trabalho de 40 horas, promovido no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social pela Lei n.º 11.907, de 2 de fevereiro de 2009, não reflete nenhuma ilegalidade, uma vez que preservado o valor nominal da remuneração dos servidores envolvidos, sem mencionar que não foi ultrapassado o limite de tempo já previsto no Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis da União ou mesmo a jornada máxima constitucionalmente estabelecida para os trabalhadores em geral.

Tampouco há irregularidade na previsão de redução proporcional da remuneração relativamente àqueles que optarem, na forma do art. 4.º-A, da Lei 10.855 (inserido pela mesma lei 11.907), pela manutenção das 30 horas semanais ou mudança para essa jornada reduzida, já que se trata de regime paralelo cuja opção fica ao talante do servidor; e no qual não haverá diminuição da contraprestação por hora trabalhada, sem portanto, que se fira a irredutibilidade de vencimentos.

Nesse sentido vem decidindo esta E.Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI N.º 11.907/09. ARTIGO 4.º-A, CAPUT DA LEI N.º 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTO S. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL.

- Ausentes os requisitos legais inscritos no artigo 7º, II, da Lei 1.533/51 para a concessão de liminar em mandado de segurança que invoca o direito líquido e certo dos impetrantes, servidores públicos federais vinculados ao Instituto Nacional do Seguro Social, ao cumprimento da jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, sem a redução no valor nominal de suas remunerações imposta pela Lei n.º 10.855/04, com a redação instituída pela Lei n.º 11.907, de 02.02.2009, sob o fundamento da irredutibilidade constitucional de vencimento s.

- A nova jornada de trabalho instituída pela Lei n.º 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei n.º 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no inss, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo.

- A lei n.º 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do inss, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei n.º 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei n.º 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.

- A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE n.º 344.450, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03).

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 2009.03.00.027651-1, Rel. Des. Fed. Hernique Herkenhoff, j.

20/10/2009, DJF3 29/10/2009) PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO, SEM REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO, IMPOSTA PELA LEI N.º 10.855/04, COM A REDAÇÃO DA LEI N.º 11.907/09. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei n.º 11.907/2009, bem como a possibilidade de opção pela jornada de trinta horas, com redução proporcional da remuneração, não fere a Constituição, porque o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico. Precedentes.

2. Fixação da jornada de trabalho que é feita no interesse da Administração, não havendo no ordenamento jurídico qualquer norma que garanta que os servidores públicos permaneçam sempre sujeitos ao regime jurídico vigente na ocasião de seu ingresso na carreira. 3.

Alteração legislativo que apenas repete disposição já prevista na Lei n.º 8.112/90. 4. A Constituição Federal assegura a irredutibilidade do vencimento, não abrangendo a irredutibilidade da remuneração, não restando demonstrado que a retribuição pecuniária por exercício de cargo efetivo tenha sofrido diminuição. 5. Em se tratando de perito médico da Previdência Social, o diploma legal aplicável à categoria é a Lei n.º 10.876/2004, que cria a Carreira de Perícia Médica da Previdência Social, dispõe sobre a remuneração da Carreira de Supervisor Médico-Pericial do Quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e dá outras providências.

Por se tratar de norma que regulamenta especificamente a carreira do médico perito, deve se sobrepor à Lei n.º 9.436/97, que dispõe sobre a jornada de trabalho de Médico, Médico de Saúde Pública, Médico do Trabalho e Médico Veterinário, da Administração Pública Federal direta, das autarquias e das fundações públicas federais.

Precedentes desta Corte. 6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AMS 00215029120094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Acrescente-se ainda que os editais dos concursos prestados pelos autores (n.º 01 - dez/2004 e n.º 1 - dez./2006) expressamente previam a carga horária de quarenta horas semanais (fls. 280/295).

Saliente-se, por fim, que a carreira de Perito Médico da Previdência Social, ao contrário do alegado pelos apelantes, é disciplinada especialmente pela Lei 10.876/2004, não se lhes aplicando as regras da Lei 9.436/97 que dispõe sobre a jornada de trabalho do médico, médico de saúde pública, médico do trabalho e médico veterinário da Administração Pública Direta, Autarquias e das Fundações Públicas Federais.

Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; no sentido de que os servidores que tomaram posse no cargo de Perito Médico da Previdência Social na vigência da Lei 10.876/2004 submetem-se à jornada de trabalho prevista no art. 19, caput, da Lei 8.112/90, a qual prevê jornada máxima de 40 horas semanais:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECURSO ESPECIAL. PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. JORNADA DE TRABALHO MÁXIMA DE 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI 10.876/04 C. C. 8.112/90. APLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os servidores que tomaram posse no cargo de Perito Médico da Previdência Social na vigência da Lei 10.876/04 submetem-se, nos termos do art. 8º, caput, à jornada de trabalho prevista no art. 19, caput, da Lei 8.112/90, o qual prevê jornada máxima de 40 horas semanais.

2. A exceção prevista no parágrafo único do art. 8º c.c. 3º da Lei 10.876/04 aplica-se apenas àqueles que já ocupavam cargos de Médico, que foram transformados em Peritos Médicos da Previdência Social.

3. Hipótese em que os recorrentes ingressaram no serviço público, no cargo de Perito Médico da Previdência Social, no período entre junho de 2005 e 30/1/07, ou seja, já na vigência da Lei 10.876/04, aplicando-se-lhes a regra do art. 8º, caput, daquela diploma legal c.c. o art. 19, caput, da Lei 8.112/90.

4. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 1269170/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 30/10/2013).

Acrescento ainda que a jurisprudência do STJ assenta que a fixação da jornada de trabalho do servidor público está sujeita ao interesse da Administração Pública, tendo em vista critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

Logo, não há que se falar em direito adquirido à jornada de trabalho, desde que obedecida aquela fixada no art. 19 da Lei 8.112/1990 e regulamentada por ato normativo da Administração, atendendo-se ao interesse público. Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40 HORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A relação estatutária, diferente da relação de trabalho contratual existente no âmbito da iniciativa privada, é a relação entre servidores e Poder Público.
2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.
3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público.
4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.
5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso.
6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho.
7. A jurisprudência do STJ já esclareceu que os profissionais de saúde têm uma jornada diária mínima de 04 (quatro) horas e não obrigatoriamente de 04(quatro) horas. Nesse sentido: REsp 263663/MG; REsp 84651/RS.
8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(REsp 812.811/MG, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, DJ 07/02/2008).

Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Cumpra ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial.

(REsp 1.472.725/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02/09/2014, d.m.)

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017683-49.2009.4.03.6100

APELANTE: VICENTE PRIMO DE OLIVEIRA

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

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008257-79.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO LONGO GARCIA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Recurso especial da parte.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO (JE SERVIÇO OU APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVADO EM PARTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. - Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, após o reconhecimento do labor especial e conversão do tempo comum em especial, ou de aposentadoria por tempo de serviço, após a conversão do labor especial e sua em tempo comum. - Quanto à conversão do tempo comum em especial, com a aplicação de um fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, apenas é permitida sua aplicação aos períodos de labor prestados antes da entrada em vigor da Lei 9.032, de 28/04/1995, quando o requerimento administrativo for anterior à referida data. - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo 1, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. - Quanto ao interregno alegado como especial de 19/05/1980 a 24/01/1981, em que pese o formulário de Os. 47 tenha apontado ter o autor se submetido a ruído de 91,0 dB (A), não foi apresentado laudo técnico para corroborar a referida informação, conforme exigido pela legislação previdenciária. - Por fim, no interregno de 01/07/2002 a 18/11/2003, o demandante esteve exposto ao nível de ruído de 89,19 dB (A), portanto, abaixo do considerado nocivo à época pela legislação previdenciária. - Somados apenas os períodos de labor especial, o demandante totalizou apenas 24 anos, 11 meses e 06 dias, tempo insuficiente para concessão de aposentadoria especial. - Após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, até a data do requerimento administrativo em 11/02/2009, o demandante totalizou 37 anos, 11 meses e 21 dias de labor, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição. - O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 11/02/2009, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora. - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. - Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a Sentença. - Apelo do INSS e recurso adesivo da parte autora providos em parte.

Em resposta aos embargos de declaração da parte autora, a turma assim se manifestou:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. - Embargos de declaração, opostos pelo autor e pelo INSS, do v. acórdão (fis. 254/262) que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da parte autora. - A parte autora aduziu omissão e contradição quanto ao não reconhecimento da especialidade de todos os períodos de labor pedidos na inicial. - O INSS sustenta obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora fixados na r. decisão. - Quanto ao interregno alegado como especial de 19/05/1980 a 24/01/1981, em que pese o formulário de Os. 47 tenha apontado ter o autor se submetido a ruído de 91,0 dB (A), não foi apresentado laudo técnico para corroborar a referida informação, conforme exigido pela legislação previdenciária. - No que se refere ao interregno de 01/07/2002 a 18/11/2003, o demandante esteve exposto ao nível de ruído de 89,19 dB (A), portanto, abaixo do considerado nocivo à época pela legislação previdenciária. - Ressalte-se que as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". - A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC. - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC. - Embargos de declaração do INSS e da parte autora improvidos.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório, a saber, reconhecimento de determinados períodos tidos como especial.

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

DECISÃO

II - Recurso Especial do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

DECISÃO

III - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELIZABETE GUERRA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: DRAUSIO GUEDES BARBOSA - SP184641

APELADO: UNIAO FEDERAL, MARIA APARECIDA ALVARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADILSON DE LIZIO - DF11500

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Maria Aparecida Alvares da Silva contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Como efeito, o acórdão assim fundamentou:

PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA N. 85, STJ. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. ART. 217, I, C, DA LEI N. 8.112/90. COMPANHEIRO. VONTADE DO INSTITUIDOR. INFERÊNCIA. POSSIBILIDADE. ARTS. 1.723 E SEQUINTE DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. CONCUBINATO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A aplicação do Decreto n. 20.910, de 06.01.32, e da Lei n. 4.597, de 19.08.42, pelos quais é estabelecida a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, estendido também ao INSS, deve observar a distinção entre, de um lado, o próprio direito, que à míngua de denegação administrativa expressa não se sujeita à prescrição, dado ser objeto de relação jurídica continuativa, e, de outro, as prestações devidas. Somente estas prescrevem, se vencidas até 5 (cinco) anos antes da propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A pensão por morte de servidor público federal está prevista no art. 215 e seguintes da Lei n. 8.112/90. Discute-se se é imprescindível a designação expressa para a concessão da pensão vitalícia tendo como beneficiário o companheiro ou a companheira. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, demonstrada a convivência em união estável, a ausência de designação expressa não obvia a concessão da pensão, desde que a vontade do instituidor possa ser inferida por meio idóneo (STJ, AGREsp n. 200800592080, Rel. Min. Og Fernandes, j. 15.03.10).

3. Não obstante, há de se observar o quanto disposto no art. 1.723 e seguintes do Código Civil de 2002 quanto à configuração da união estável, de modo que não se admite a concessão do benefício se existente impedimento para o matrimônio, salvo na hipótese de separação de fato ou judicial dos cônjuges (STJ, AgRg no REsp n. 1267832/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.12.11; AGREsp n. 200901027709, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 05.04.10; AGA n. 200500907357, Rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 02.09.09; REsp n. 200400998572, Rel. Min. Nilson Naves, j. 31.08.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200603990194164, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 01.04.11).

4. Deve ser afastada a prescrição. Em que pese a presente ação tenha sido proposta em 26.08.02, o ato administrativo (Título de Pensão Militar n. 474/91, fl. 132, emitido em 20.05.91) que declarou a ré Maria Aparecida Álvares dependente econômica do militar e beneficiária de 3/12 (três doze avos) da pensão é apenas o fundamento jurídico para o pagamento mensal dos valores controversos, tendo sido atingidos pela prescrição unicamente os valores das pensões mensais referentes aos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação. Em caso de procedência da ação, caberá à União pagar à autora os valores devidos e, querendo, valer-se dos meios próprios para obter a repetição daqueles pagos indevidamente, se cabível.

5. É incontroverso que a autora, Elizabete Guerra Barbosa, e seus filhos, Dráusio, Henrique e Patricia, faziam jus à pensão quando do óbito de José Guedes Barbosa (fl. 422). Discute-se se Maria Aparecida Álvares da Silva, mãe de Patricia Álvares Barbosa, teria direito à pensão como companheira do servidor.

6. É irrelevante para o deslinde da presente demanda saber se a União pagou ou não em duplicidade para as partes os valores referentes à pensão deixada pelo servidor José Guedes Barbosa, o que inclusive não restou comprovado nos autos, sendo meros indícios os documentos de fls. 43, 303, 305/307, devendo tal fato ser apurado pelas vias próprias. Igualmente irrelevante é o fato de haver sido a justificação judicial proposta após a habilitação da ré, uma vez que pode a administração, observando as disposições legais que regem a matéria, proceder à imediata divisão e conceder a pensão à quem de direito se houverem elementos suficientes para tal, assistindo-lhe a faculdade de exigir a justificação judicial antes ou após a divisão a seu critério, para garantir a legitimidade da divisão.

7. A ré alega que manteve relação estável com o militar por mais de cinco anos, como se casados fossem, residindo em Brasília (SQS 303, Bloco C, apartamento 306) desde setembro de 1984 até a morte do suposto companheiro, em 19.10.89, sendo que há vários anos estariam a autora e o marido separados de fato (fl. 169). Dessa relação, nasceu em Brasília a filha Patricia Álvares Barbosa em 27.03.86 (fl. 182). Contudo, os elementos juntados aos autos não corroboram referida versão.

8. O documento de fl. 30 comprova que, em maio de 1986, o falecido militar declarou, ao ser transferido para a Reserva Remunerada, que Elizabete Guerra Barbosa era sua esposa ("Declaração de Família - Participação"), e com ele viajou para João Pessoa (PB), cidade em que o militar nasceu (fl. 40). Ademais, o registro do assento de nascimento da filha Patricia se deu no mesmo Estado da Paraíba em 25.08.86, e não em Brasília, local do nascimento da filha e supostamente de domicílio do servidor com a ré.

9. Diversos documentos juntados comprovam que o autor declarava como sua residência e possuía vínculos efetivos com a cidade de Pirassununga, como o extrato da conta poupança de fl. 31 (data de 04.08.89), a procuração de fl. 32 (data de 03.11.86), os boletos de fl. 33 (datas de 07.10.89 e 01.11.89), o laudo de exame de corpo de delito (fl. 42), contrato de compra e venda de imóvel, localizado na Paraíba, celebrado em 15.09.87 (fls. 285/287), todos no endereço Rua Coronel Franco, n. 2.333, Pirassununga, mesmo endereço da autora. No processo de inventário, que se deu na Comarca de Pirassununga, constaram como herdeiros apenas os filhos (inclusive Patricia) e a esposa Elisabete, inexistindo indícios de que a ré teria se oposto a tal divisão.

10. Os depoimentos colhidos em audiência no processo de justificação judicial dão conta que as testemunhas tinham ciência da relação entre a ré e o autor desde 1983. Contudo, referido fato apenas indica a existência de relação extraconjugal e que o autor buscava participar da vida de sua filha Patricia (fls. 152/153), não se esquivando das obrigações de genitor, assim como o fazia a própria esposa, Elisabete, que mantinha boa relação com a ré e sua filha, como demonstram as correspondências trocadas por elas e juntadas aos autos (fls. 156/160, 288/291v.).

11. Os demais elementos trazidos pela ré apenas corroboram tal fato, e não são suficientes para desconstituir a prova juntada pela autora de que não estava separada de fato do marido. Observe-se, ainda, que a autora e seus filhos não foram citados como interessados nos termos do art. 862 do Código de Processo Civil, de modo que não puderam contestar as alegações da ré à época.

12. Não sendo possível a configuração de união estável na constância de união matrimonial, à exceção da hipótese em que estejam os cônjuges separados de fato, o que não é o caso, deve a ação ser julgada parcialmente procedente para anular a habilitação da ré, Maria Aparecida Álvares da Silva, anulando-se, por conseguinte, os títulos de pensão emitidos e determinando-se à União que proceda à retificação e pagamento dos valores devidos à autora, descontando-se os valores já pagos e observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora.

13. Apelação da autora provida.

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

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO. EXISTÊNCIA DE SEPARAÇÃO DE FATO E DE UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELA CORTE ORIGEM. REVISÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - No caso dos autos, o Tribunal de origem, diante da separação de fato entre a parte autora e o instituidor da pensão por morte, reconheceu a existência de união estável entre o de cujus e a parte requerida, gerando direito à pensão por morte. Assim sendo, a hipótese dos autos não se amolda à matéria cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 883.168/SC, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, atualmente pendente de julgamento sob Tema n. 526, no qual se discute a possibilidade de concubinato de longa duração gerar efeitos previdenciários.

II - Não compete ao Superior Tribunal de Justiça examinar, na via especial, suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

III - Havendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluído pela existência de união estável entre a parte recorrida e o de cujus, razão pela qual manteve seu direito ao recebimento da pensão por morte, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedentes: REsp 1.656.489/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; AgRg no AREsp 370.314/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 6/6/2016; e, AgRg no AREsp 597.471/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/12/2014, DJe 15/12/2014.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1076743/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO PROPORCIONAL ENTRE A ESPOSA LEGÍTIMA E A COMPANHEIRA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se tem como óbice ao reconhecimento de união estável e ao deferimento de pedido de percepção de pensão, a manutenção por quaisquer dos companheiros de vínculo matrimonial formal, embora separado de fato há vários anos. A Constituição da República, bem como a legislação que rege a matéria, têm como objetivo precípuo a proteção dos frutos provenientes de tal convivência pública e duradoura formada entre homem e mulher, reconhecida como entidade familiar, de forma que não tem qualquer relevância o estado civil dos companheiros. Precedentes do STJ.

2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07.

3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. Confira-se: REsp 477.590/PE, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 07/04/2003 e REsp 228.379/RS, rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 28/02/2000.

4. Corretas às instâncias ordinárias quando consideram como termo inicial a data do ajuizamento da ação, pois, na hipótese, afirmou a beneficiária que protocolou requerimento na esfera administrativa, todavia, em face da extinção da SUNAB (órgão que o servidor falecido era vinculado), ficou impossibilitada de comprovar em que data.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 590.971/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 528)

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

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

Int.

D E C I S ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão assim fundamentou:

PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA N. 85, STJ. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. ART. 217, I, C, DA LEI N. 8.112/90. COMPANHEIRO. VONTADE DO INSTITUIDOR. INFERÊNCIA. POSSIBILIDADE. ARTS. 1.723 E SEGUINTE DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. CONCUBINATO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A aplicação do Decreto n. 20.910, de 06.01.32, e da Lei n. 4.597, de 19.08.42, pelos quais é estabelecida a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, estendido também ao INSS, deve observar a distinção entre, de um lado, o próprio direito, que à míngua de denegação administrativa expressa não se sujeita à prescrição, dado ser objeto de relação jurídica continuativa, e, de outro, as prestações devidas. Somente estas prescrevem, se vencidas até 5 (cinco) anos antes da propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A pensão por morte de servidor público federal está prevista no art. 215 e seguintes da Lei n. 8.112/90. Discute-se se é imprescindível a designação expressa para a concessão da pensão vitalícia tendo como beneficiário o companheiro ou a companheira. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, demonstrada a convivência em união estável, a ausência de designação expressa não obvia a concessão da pensão, desde que a vontade do instituidor possa ser inferida por meio idôneo (STJ, AgREsp n. 200800592080, Rel. Min. Og Fernandes, j. 15.03.10).

3. Não obstante, há de se observar o quanto disposto no art. 1.723 e seguintes do Código Civil de 2002 quanto à configuração da união estável, de modo que não se admite a concessão do benefício se existente impedimento para o matrimônio, salvo na hipótese de separação de fato ou judicial dos cônjuges (STJ, AgRg no REsp n. 1267832/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.12.11; AgREsp n. 200901027709, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 05.04.10; AGA n. 200500907357, Rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 02.09.09; REsp n. 200400998572, Rel. Min. Nilson Naves, j. 31.08.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200603990194164, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 01.04.11).

4. Deve ser afastada a prescrição. Em que pese a presente ação tenha sido proposta em 26.08.02, o ato administrativo (Título de Pensão Militar n. 474/91, fl. 132, emitido em 20.05.91) que declarou a ré Maria Aparecida Álvares dependente econômica do militar e beneficiária de 3/12 (três doze avos) da pensão é apenas o fundamento jurídico para o pagamento mensal dos valores controversos, tendo sido atingidos pela prescrição unicamente os valores das prestações mensais referentes aos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação. Em caso de procedência da ação, caberá à União pagar à autora os valores devidos e, querendo, valer-se dos meios próprios para obter a repetição daqueles pagos indevidamente, se cabível.

5. É incontroverso que a autora, Elizabete Guerra Barbosa, e seus filhos, Dráusio, Henrique e Patrícia, faziam jus à pensão quando do óbito de José Guedes Barbosa (fl. 422). Discute-se se Maria Aparecida Álvares da Silva, mãe de Patrícia Álvares Barbosa, teria direito à pensão como companheira do servidor.

6. É irrelevante para o deslinde da presente demanda saber se a União pagou ou não em duplicidade para as partes os valores referentes à pensão deixada pelo servidor José Guedes Barbosa, o que inclusive não restou comprovado nos autos, sendo meros indícios os documentos de fls. 43, 303, 305/307, devendo tal fato ser apurado pelas vias próprias. Igualmente irrelevante é o fato de haver sido a justificação judicial proposta após a habilitação da ré, uma vez que pode a administração, observando as disposições legais que regem a matéria, proceder à imediata divisão e conceder a pensão à quem de direito se houverem elementos suficientes para tal, assistindo-lhe a faculdade de exigir a justificação judicial antes ou após a divisão a seu critério, para garantir a legitimidade da divisão.

7. A ré alega que manteve relação estável com o militar por mais de cinco anos, como se casados fossem, residindo em Brasília (SQS 303, Bloco C, apartamento 306) desde setembro de 1984 até a morte do suposto companheiro, em 19.10.89, sendo que há vários anos estariam a autora e o marido separados de fato (fl. 169). Dessa relação, nasceu em Brasília a filha Patrícia Álvares Barbosa em 27.03.86 (fl. 182). Contudo, os elementos juntados aos autos não corroboram referida versão.

8. O documento de fl. 30 comprova que, em maio de 1986, o falecido militar declarou, ao ser transferido para a Reserva Remunerada, que Elizabete Guerra Barbosa era sua esposa ("Declaração de Família - Participação"), e com ele viajou para João Pessoa (PB), cidade em que o militar nasceu (fl. 40). Ademais, o registro do assento de nascimento da filha Patrícia se deu no mesmo Estado da Paraíba em 25.08.86, e não em Brasília, local do nascimento da filha e supostamente de domicílio do servidor com a ré.

9. Diversos documentos juntados comprovam que o autor declarava como sua residência e possuía vínculos efetivos com a cidade de Pirassununga, como o extrato da conta poupança de fl. 31 (data de 04.08.89), a procuração de fl. 32 (data de 03.11.86), os boletos de fl. 33 (datas de 07.10.89 e 01.11.89), o laudo de exame de corpo de delito (fl. 42), contrato de compra e venda de imóvel, localizado na Paraíba, celebrado em 15.09.87 (fls. 285/287), todos no endereço Rua Coronel Franco, n. 2.333, Pirassununga, mesmo endereço da autora. No processo de inventário, que se deu na Comarca de Pirassununga, constaram como herdeiros apenas os filhos (inclusive Patrícia) e a esposa Elisabete, inexistindo indícios de que a ré teria se oposto a tal divisão.

10. Os depoimentos colhidos em audiência no processo de justificação judicial dão conta que as testemunhas tinham ciência da relação entre a ré e o autor desde 1983. Contudo, referido fato apenas indica a existência de relação extraconjugal e que o autor buscava participar da vida de sua filha Patrícia (fls. 152/153), não se esquivando das obrigações de genitor, assim como o fazia a própria esposa, Elisabete, que mantinha boa relação com a ré e sua filha, como demonstram as correspondências trocadas por elas e juntadas aos autos (fls. 156/160, 288/291v.).

11. Os demais elementos trazidos pela ré apenas corroboram tal fato, e não são suficientes para desconstituir a prova juntada pela autora de que não estava separada de fato do marido. Observe-se, ainda, que a autora e seus filhos não foram citados como interessados nos termos do art. 862 do Código de Processo Civil, de modo que não puderam contestar as alegações da ré à época.

12. Não sendo possível a configuração de união estável na constância de união matrimonial, à exceção da hipótese em que estejam os cônjuges separados de fato, o que não é o caso, deve a ação ser julgada parcialmente procedente para anular a habilitação da ré, Maria Aparecida Álvares da Silva, anulando-se, por conseguinte, os títulos de pensão emitidos e determinando-se à União que proceda à retificação e pagamento dos valores devidos à autora, descontando-se os valores já pagos e observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora.

13. Apelação da autora provida.

Em relação à prescrição o acórdão se coaduna com o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" como na "c" do permissivo constitucional:

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

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO QUE ATENDE NECESSIDADE DE CARÁTER ALIMENTAR. INEXISTINDO NEGATIVA EXPRESSA E FORMAL DA ADMINISTRAÇÃO, INCIDE A SÚMULA 85/STJ. SUPERACÃO DA ORIENTAÇÃO ADVERSA ORIUNDA DE JULGAMENTO DA CORTE ESPECIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM RECURSO FUNDADO EM DIVERGÊNCIA ENTRE A PRIMEIRA E A TERCEIRA SEÇÕES DO STJ. ULTERIOR CONCENTRAÇÃO, MEDIANTE EMENDA REGIMENTAL, DA COMPETÊNCIA PARA JULGAR A MATÉRIA NO PRIMEIRA SEÇÃO. EMBARGOS DO PARTICULAR E DO MPF ACOLHIDOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 626.489/SE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO. DJe 23.9.2014, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento de que o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribua qualquer consequência negativa à inércia do beneficiário, reconhecendo que inexistente prazo decadencial para a concessão inicial de benefício previdenciário.

2. De fato, o benefício previdenciário constitui direito fundamental da pessoa humana, dada a sua natureza alimentar e vinculada à preservação da vida. Por essa razão, não é admissível considerar extinto o direito à concessão do benefício pelo seu não exercício em tempo que se julga oportuno. A compreensão axiológica dos Direitos Fundamentais não cabe na estreiteza das regras do processo clássico, demandando largueza intelectual que lhes possa reconhecer a máxima efetividade possível. Portanto, no caso dos autos, afasta-se a prescrição de fundo de direito e aplica-se a quinquenal, exclusivamente em relação às prestações vencidas antes do ajuizamento da ação.

3. Não se pode admitir que o decurso do tempo legitime a violação de um direito fundamental. O reconhecimento da prescrição de fundo de direito à concessão de um benefício de caráter previdenciário excluirá seu beneficiário da proteção social, retirando-lhe o direito fundamental à previdência social, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana e da garantia constitucional do mínimo existencial.

4. Essa salutar orientação já foi acolhida no Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 626.489/SE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO. DJe 23.9.2014, de modo que não se faz necessária, em face desse acolhimento, qualquer manifestação de outros órgãos judiciais a respeito do tema, porquanto se trata de matéria já definida pela Suprema Corte. Ademais, sendo o direito à pensão por morte uma espécie de direito natural, fundamental e indisponível, não há eficácia de norma infraconstitucional que possa cortar a fruição desse mesmo direito. Os direitos humanos e fundamentais não estão ao alcance de mudanças prejudiciais operadas pelo legislador comum.

5. Assim, o pedido de concessão do benefício de pensão por morte deve ser tratado como uma relação de trato sucessivo, que atende necessidades de caráter alimentar; razão pela qual a pretensão à obtenção de um benefício é imprescritível. Assim, não havendo óbice legal a que se postule o benefício pretendido em outra oportunidade, o beneficiário pode postular sua concessão quando dele necessitar. Sendo inadmissível a imposição de um prazo para a proteção judicial que lhe é devida pelo Estado.

6. Mesmo nas hipóteses em que tenha havido o indeferimento administrativo, não se reconhece a perda do direito em razão do transcurso de tempo. Isso porque a Administração tem o dever de orientar o administrado para que consiga realizar a prova do direito requerido, não havendo, assim, que se falar na caducidade desse direito em razão de um indeferimento administrativo que se revela equivocado na esfera judicial.

7. Tal compreensão tem sido adotada pelas Turmas que compõem a Primeira Seção quando da análise de recursos relacionados a Segurados vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, reconhecendo-se que as prestações previdenciárias tem características de direitos indisponíveis, que incorpora-se ao patrimônio jurídico do interessado, daí porque o benefício previdenciário em si não prescreve, somente as prestações não reclamadas no lapso de cinco anos é que prescreverão, uma a uma, em razão da inércia do beneficiário, nos exatos termos do art. 3o. do Decreto 20.910/32. Precedentes: AgRg no REsp. 1.429.237/MA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 5.10.2015; AgRg no REsp. 1.534.861/PB, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.8.2015; AgRg no AREsp. 336.322/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 8.4.2015; AgRg no AREsp. 493.997/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 9.6.2014.

7. Impõe-se, assim, estender tal compreensão às demandas que envolvem o pleito de benefícios previdenciários de Servidores vinculados ao Regime Próprio de Previdência, uma vez que, embora vinculados a regimes diversos, a natureza fundamental dos benefícios é a mesma

8. Nestes termos, deve-se reconhecer que não ocorre a prescrição do fundo de direito no pedido de concessão de pensão por morte, estando prescritas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação.

9. Não é demais pontuar que no âmbito da Lei 8.112/90, o art. 219 confere esse tratamento distinto àquele que tem legítimo interesse ao benefício previdenciário, reconhecendo que só ocorre a prescrição das prestações exigíveis há mais de 5 anos, uma vez que a lei permite o requerimento da pensão a qualquer tempo.

10. Embargos de Divergência do particular e do MPF acolhidos, a fim de prevalecer o entendimento de que não há que se falar em prescrição de fundo de direito, nas ações em que se busca a concessão do benefício de pensão por morte.

(REsp 1269726/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2019, DJe 20/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. TRATO SUCESSIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça reconhece que o pedido de concessão do benefício de pensão por morte deve ser tratado como uma relação de trato sucessivo, que atende necessidades de caráter alimentar.

2. É possível a utilização de precedente que reflete a jurisprudência consolidada da Seção para fundamentar decisão monocrática, ainda que não tenha transitado em julgado, de acordo com o entendimento do STF (RE 328646 Agr/PR).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 1581933/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 03/08/2020)

Quanto ao mais alegado, revisar a conclusão do acórdão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO. EXISTÊNCIA DE SEPARAÇÃO DE FATO E DE UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELA CORTE ORIGEM. REVISÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - No caso dos autos, o Tribunal de origem, diante da separação de fato entre a parte autora e o instituidor da pensão por morte, reconheceu a existência de união estável entre o de cujus e a parte requerida, gerando direito à pensão por morte. Assim sendo, a hipótese dos autos não se amolda à matéria cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 883.168/SC, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, atualmente pendente de julgamento sob Tema n. 526, no qual se discute a possibilidade de concubinato de longa duração gerar efeitos previdenciários.

II - Não compete ao Superior Tribunal de Justiça examinar, na via especial, suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

III - Havendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluído pela existência de união estável entre a parte recorrida e o de cujus, razão pela qual manteve seu direito ao recebimento da pensão por morte, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedentes: REsp 1.656.489/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; AgRg no AREsp 370.314/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 6/6/2016; e, AgRg no AREsp 597.471/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/12/2014, DJe 15/12/2014.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1076743/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO PROPORCIONAL ENTRE A ESPOSA LEGÍTIMA E A COMPANHEIRA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se tem como óbice ao reconhecimento de união estável e ao deferimento de pedido de percepção de pensão, a manutenção por quaisquer dos companheiros de vínculo matrimonial formal, embora separado de fato há vários anos. A Constituição da República, bem como a legislação que rege a matéria, têm como objetivo precípuo a proteção dos frutos provenientes de tal convivência pública e duradoura formada entre homem e mulher, reconhecida como entidade familiar, de forma que não tem qualquer relevância o estado civil dos companheiros. Precedentes do STJ.

2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07.

3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. Confira-se: REsp 477.590/PE, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 07/04/2003 e REsp 228.379/RS, rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 28/02/2000.

4. Corretas às instâncias ordinárias quando consideram como termo inicial a data do ajuizamento da ação, pois, na hipótese, afirmou a beneficiária que protocolou requerimento na esfera administrativa, todavia, em face da extinção da SUNAB (órgão que o servidor falecido era vinculado), ficou impossibilitada de comprovar em que data.

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 590.971/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 528)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041426-84.2016.4.03.9999

APELANTE: GILBERTO NUNES AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: GILBERTO NUNES AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005086-46.2016.4.03.6183

APELANTE: HELENO JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5070385-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIELA NEVES DIOGO, I. N. D. S., RAÍSSA RONIELLI DIOGO SANTIAGO

REPRESENTANTE: DANIELA NEVES DIOGO

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER UEHARA - SP158869-N

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER UEHARA - SP158869-N,

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER UEHARA - SP158869-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

A despeito de a súmula 07 não permitir, na via excepcional, o reexame de matéria fático-probatória, o Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que, " (...) *a errônea valorização da prova permite a esta Corte Superior a reavaliação dos critérios jurídicos utilizados pelo Tribunal de origem na apreciação dos fatos incontroversos.* (AgInt no AREsp 1263382/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000275-10.2017.4.03.6122

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GERSON ALVES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE PEREIRA FILHO - SP169417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039701-65.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JORGE MIGUEL MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI - SP186231-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, sustenta que o termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo e não o da citação.

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício. Nesses termos:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, fica deferida a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744817-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVAN JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012555-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDISVALDO MARTINS DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002136-03.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

APELADO: ELVIO GONCALO LIBERATTI

Advogado do(a) APELADO: RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO - SP143780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5909572-54.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES APARECIDA VALENTIM

Advogado do(a) APELADO: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040918-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ISABEL CRISTINA QUIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: IVAN MAGDO BIANCO SEBE - SP251042-N, MICHELLY CRISTINA BIANCO SEBE - SP298436

APELADO: ISABEL CRISTINA QUIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002736-28.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO NASCIBEM

Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CAMPASSI - SP77914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5157772-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JORGE LUIZ VILELA

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002197-13.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FREDJORGE BARROS DE OLIVEIRA, CLAUDIRENE SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-13.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FREDJORGE BARROS DE OLIVEIRA, CLAUDIRENE SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A, CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002752-60.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAIMUNDO CARREGOSADO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015991-10.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO REZENDE MENDES DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO MACHADO PEREIRA - SP119595-A, SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Antonio Rezende Mendes da Costa contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CARGO TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. PEDIDO DE REENQUADRAMENTO. ALEGAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE TÍPICA DE ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO OCORRIDO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE COMPATÍVEL COM SUPORTE E APOIO TÉCNICO ESPECIALIZADO ÀS ATIVIDADES DE COMPETÊNCIA DO INSS. INDEVIDA INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. *Apeleção interposta pelo autor, técnico do seguro social dos quadros do INSS, contra sentença de fls. 235/239, que julgou improcedente os pedidos de enquadramento no cargo de analista do seguro social, no padrão correspondente à evolução funcional já conquistada na carreira, condenação do INSS ao pagamento de indenização de diferenças entre a remuneração recebida e a remuneração correspondente ao cargo de analista do seguro social, decorrentes do reenquadramento pleiteado, desde a vigência da Lei 10.667/2003, ou sucessivamente, o reconhecimento de desvio funcional por ter exercido atribuições previstas para o cargo de analista previdenciário e/ou analista do seguro social, com pagamento da indenização correspondente às diferenças remuneratórias entre seus vencimentos e os do cargo de analista do seguro social, nos últimos cinco anos da propositura da ação. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 4.144,73, correspondente ao valor equivalente ao mínimo previsto na tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil — Seção São Paulo.*

2. *O Juízo a quo decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.*

3. *Poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355. O ponto controvertido versa sobre matéria meramente de direito, sendo desnecessária a produção de provas.*

4. *Conforme dispõe o artigo 1º Decreto nº 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento.*

5. *Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, os cargos públicos, com exceção dos cargos em comissão, passaram a ser providos por concurso público de provas ou provas e títulos, restando abolida qualquer forma indireta de ingresso no serviço público.*

6. *Matéria pacificada pela jurisprudência do STF por meio da Súmula n. 685, corroborada pela Súmula Vinculante 43, assim concebida: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.*

7. *No caso concreto, o autor ostenta o cargo de Técnico do Seguro Social nos quadros do INSS e alega ter exercido funções típicas de Analista do Seguro Social.*

8. *Da análise do conjunto probatório produzido nos autos e da descrição de atividades na Lei 10.855/2004, não se depreende, inequivocamente, o distanciamento das atividades "técnicas e administrativas, internas ou externas, necessárias ao desempenho das competências constitucionais e legais a cargo do INSS", e relacionadas ao cargo de Técnico do Seguro Social.*

9. *Na sua essência, a competência do INSS é de analisar os pedidos de benefícios previdenciários e, em caso de confirmação com os documentos trazidos pelos requerentes, concedê-los. Nessa linha de raciocínio, o cargo de técnico contempla o apoio especializado a esta competência própria da autarquia, não se divorciando das atividades referidas.*

10. *Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCP.*

11. *Apeleção desprovida.*

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

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. É vedado ao STJ analisar violação de Súmula, pois tal termo não se enquadra no conceito de lei federal

3. Para infirmar a conclusão do Tribunal de origem alusiva à não ocorrência de desvio de função, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 543.191/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 22/08/2017)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025402-79.2018.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENISE YASSUE

Advogado do(a) APELADO: KAREN TIEME NAKASATO - SP256984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004862-84.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIEL FELIPE DE SANTIAGO SIQUEIRA, ANNA PAULA COUTINHO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004862-84.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIEL FELIPE DE SANTIAGO SIQUEIRA, ANNA PAULA COUTINHO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040158-63.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

APELADO: ANTONIO CLAUDIO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006129-58.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

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

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6097861-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA DIAS DA SILVA FERNANDES

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

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031857-25.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO VASCONCELOS DE MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIS FERREIRA GUILHERME - SP305701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112993-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003284-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS DE LUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO POMELLI - SP368027-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS DE LUZ - OSEL** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito mandamental, que indeferiu pedido liminar.

O relator por decisão monocrática, verificando a existência de demandas repetitivas sobre o debate, manteve a decisão devolvendo o feito à origem para análise de sobrestamento.

Contra essa decisão a recorrente manejou agravo interno.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo interno ao fundamento das razões dissociadas.

Opostos embargos declaratórios foram rejeitados.

O recurso não comporta admissão, constata-se a presença de óbice intransponível ao trânsito recursal.

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

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, a recorrente lançou razões recursais dissociadas do quanto decidido nesta Corte.

De um lado, o acórdão impugnado tratou de matéria alusiva à devolução dos autos à origem, sem pronunciar-se sobre a questão de mérito.

De sua parte, a recorrente alega a necessidade de deferimento da liminar abordando a matéria de fundo da decisão agravada.

Incidem ao caso o óbices das Súmulas 283 e 284 do STF, aplicadas por analogia.

No mesmo sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

1. Inadmissível o recurso especial, quando a parte recorrente não impugna, de forma específica, os fundamentos do acórdão recorrido, apresentando razões dissociadas da motivação do julgado, como ocorreu na hipótese dos autos.

2. Incide à espécie, por analogia, os enunciados das Súmulas 283 e 284/STF. Precedentes do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1671555/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 31/08/2020, DJe 04/09/2020)

Ainda que assim não fosse, é firme o entendimento da Corte Superior a afirmar o não cabimento de recurso especial quando o debate versar sobre liminar ou antecipação de tutela em razão do caráter precário da decisão, aplicando-se por analogia o entendimento da Súmula 735 do STF, na qual não cabe recurso extraordinário contra decisão liminar.

A propósito:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 1.022, II, DO CPC. DECISÃO PRECÁRIA. SÚMULA 735 DO STF.

(...)

4. É sabido que as medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória são conferidas mediante cognição sumária e avaliação de verossimilhança. Logo, por não representarem pronunciamento definitivo a respeito do direito reclamado na demanda, são medidas suscetíveis de modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmadas ou revogadas pela sentença final.

5. Em razão da natureza instável de decisão desse jaez, o STF sumulou entendimento segundo o qual "não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar" (Súmula 735 do STF).

6. Portanto, o juízo de valor precário, emitido na concessão ou no indeferimento de medida liminar, não tem o condão de ensejar a violação da legislação federal, o que implica o não cabimento do Recurso Especial, nos termos da Súmula 735/STF.

7. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1779157/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019)

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002592-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARINEIDE BASILIO LACERDA

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001511-83.2015.4.03.6306

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSALIA MARIA DE JESUS, J. M. L.

REPRESENTANTE: ROSALIA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL DIAS DACRUZ - SP114025-A

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL DIAS DA CRUZ - SP114025-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para fins de caracterização da união estável, é desnecessário o início de prova material, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de pensão por morte, porquanto não ficou comprovada a condição de dependente da autora em relação ao de cujus. Asseverou (fl. 160, e-STJ): "As testemunhas arroladas as fls. 81/82 e 103, foram uníssonas em comprovar que a autora vivia em união estável com o de cujus e ele custeava os gastos familiares, porém somente a prova testemunhal é insuficiente para comprovar o alegado".

2. No entanto, o entendimento acima manifestado está em confronto com a jurisprudência do STJ de que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp.1.536.974/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18.12.2015; AR 3.905/PE, Terceira Seção, Rel. Min. conv. Campos Marques, DJe 1.8.2013; AgRg no REsp. 1.184.839/SP, Quinta Turma, Rel. Min.

Laurita Vaz, DJe 31.5.2010; REsp. 783.697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 9.10.2006, p. 372.

4. Recurso Especial de Cleiza Aparecida Balthazar provido para restabelecer a sentença de primeiro grau. Agravo do INSS prejudicado.

(REsp 1824663/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 11/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA união estável RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR N° 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. (...).

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 778.384/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 18/09/2006, p. 357)

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002111-27.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBSON DE SOUZA MARTINS, MARIA LUCIANA DE BRITO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ROBSON DE SOUZA MARTINS e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A parte recorrente não atendeu ao comando do art. 1.035, § 2º, do CPC, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar implica negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como permite ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, monocraticamente, negar seguimento ao excepcional ou ao agravo interposto contra a decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE 569.476-3/SC, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 13.4.2018. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA.

1. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, cabe ao recorrente demonstrar de maneira formal e fundamentada a existência de repercussão geral da matéria constitucional em debate no recurso extraordinário, o que não ocorreu no caso em exame. Mesmo em caso de repercussão geral presumida ou reconhecida em outro recurso, é ônus do recorrente a demonstração da existência desse requisito.

2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.

(ARE 1102846 AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 20-08-2018, PUBLIC 21-08-2018).

Em face do exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002111-27.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBSON DE SOUZA MARTINS, MARIA LUCIANA DE BRITO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ROBSON DE SOUZA MARTINS e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A parte recorrente não atendeu ao comando do art. 1.035, § 2º, do CPC, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar implica negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como permite ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, monocraticamente, negar seguimento ao excepcional ou ao agravo interposto contra a decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE 569.476-3/SC, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 13.4.2018. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA.

1. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, cabe ao recorrente demonstrar de maneira formal e fundamentada a existência de repercussão geral da matéria constitucional em debate no recurso extraordinário, o que não ocorreu no caso em exame. Mesmo em caso de repercussão geral presumida ou reconhecida em outro recurso, é ônus do recorrente a demonstração da existência desse requisito.

2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.

(ARE 1102846 AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 20-08-2018, PUBLIC 21-08-2018).

Em face do exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005250-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO DE TARSO PIERAZO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000922-11.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GIZELE REGINA VILLACA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535, CPC/73), dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(Edcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

O acórdão dispôs:

I - Pretende a parte apelante reforma de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte na condição de companheira de servidor público federal.

II - O reconhecimento da união estável, na forma do art. 1723 do Código Civil, depende da comprovação de convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família.

III - O acervo probatório não indica a existência da união estável narrada na inicial.

IV - A prova documental trazida aos autos é frágil à comprovação de "convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família", conforme art. 1723, do CC/2002. Muito embora conste o nome do falecido, suposto companheiro da apelante, no contrato de locação referente ao imóvel onde ela residia, não há provas da coabitação. Simples comprovantes de pagamento das contas da apelante, feita pelo de cujus tampouco definem a relação existente entre ambos.

V - Conforme bem ponderou o juízo a quo, "o depoimento do filho do falecido, sr. Rafael, indica que havia uma amizade entre ambos, mas que tal amizade não caracterizava a união alegada. Nos seis meses de internação do falecido, a autora somente o visitou uma vez. Nas vezes em que visitava seu pai, a autora nunca foi apresentada, somente a conhecendo no hospital."

VI - Apelação desprovida.

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5357490-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESI PAULO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037174-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO SERGIO MOMESSO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6152597-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO TURCO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077920-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001759-26.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARINO DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: MARINO DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5561184-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LOURDES IANEL JOAQUIM

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000571-31.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS UMBERTO MARCONDES PACHECO

Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A, TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5636385-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO MARCOS FRANCA DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6073069-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA JOSE SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5112013-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAUTO PLACIDO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002676-55.2017.4.03.6130

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RR DONNELLEY EDITORA E GRAFICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5029852-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA APARECIDA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107856-88.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA NEVES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003880-93.2018.4.03.6100

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.A.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FERNANDO DOS REIS PETRAROLI - SP256755,

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003773-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DUZZI

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002656-29.2019.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA BANDEIRANTE EMBALAGENS E UTILIDADES PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

Nesse sentido:

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

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

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

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

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000764-43.2019.4.03.6133

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANO LARIO RAMALHO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GAROZZI - SP372149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67822/2020

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016056-39.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.016056-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRAMENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA
	:	SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSJ > SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00160563920114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, formulado pelo interessado, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007243-57.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.007243-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA
	:	SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00072435720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, formulado pelo interessado, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009499-75.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.009499-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA
	:	SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LIGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, formulado pelo interessado, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0024225-88.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.024225-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE
	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, formulado pelo interessado, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.
 CONSUELO YOSHIDA
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000163-36.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.000163-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO	:	SP225362 THIAGO ANTONIO SUMEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109631 MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, formulado pelo interessado, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.
 CONSUELO YOSHIDA
 Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002249-22.2012.4.03.6130

APELANTE: NEWTON BRUSSI

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ISAIAS GUREVICH - SP110258-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EURIPEDES CESTARE - SP61385-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005076-43.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORAZIL DE OLIVEIRA MARQUES

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5022746-92.2018.4.03.9999

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

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N

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

Advogados do(a) APELADO: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5648776-81.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA DIONIZIO SIMOES

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002704-58.2019.4.03.6128

APELANTE: SUPERMERCADO SP BRASIL DE ATIBAIA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO SP BRASIL DE ATIBAIA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012001-09.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: E. T. P. D. S.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GESSICA DONEGAL - SP387136, GRAZIELA COSTA LEITE - SP303190-N

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003925-55.2013.4.03.6102

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

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

APELADO: B B O EVENTOS PROMOCIONAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015751-23.2018.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO JOSE FORTE BARSOTTI

Advogado do(a) APELADO: ANDRESA APPOLINARIO NEVES - SP251878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025685-35.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIO LUIZ COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001974-19.2019.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MGM CONSULTORIA E DIAGNOSTICOS EM EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS THOMAS JUNIOR - SC25583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-69.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRAILDO NASCIMENTO AMERICO

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075445-60.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA VEIGADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030429-73.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALEXANDRINA JOAQUINA DO CARMO

Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024755-17.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001188-91.2014.4.03.6119

APELANTE: METAL LATINA INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES - SP69227-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973703-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: REINALDO GUTIERRES DA SILVA - SP289917-N, JOSE AUGUSTO ASSED JUNIOR - SP295878-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003444-62.2017.4.03.6103

APELANTE: LUANA APARECIDA ROSA SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026648-47.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ADRIANA LEMOS RIBEIRO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARIA LEBRE COLOMBO - SP138139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027596-22.2014.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 140/1694

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: JOSE EDUARDO FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907600-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007528-19.2012.4.03.6120

APELANTE: MATEUS ANTONIO ESTRELLA ARARAQUARA - EPP, MATEUS ANTONIO ESTRELLA, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A
Advogado do(a) APELANTE: TAMIRES GIACOMITTI MURARO KONIECZNIK - SP362672-A

APELADO: MATEUS ANTONIO ESTRELLA ARARAQUARA - EPP, MATEUS ANTONIO ESTRELLA, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A
Advogado do(a) APELADO: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A
Advogado do(a) APELADO: TAMIRES GIACOMITTI MURARO KONIECZNIK - SP362672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0001315-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO ALVES DOS ANJOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO ALVES DOS ANJOS

Advogados do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003141-51.2017.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROMOEEN-EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5003007-54.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO DE PADUA RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO DE PADUA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001417-55.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DAVID FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a *quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280249-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIEL CAMPINAS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N, JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Daniel Campinas** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012592-09.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO TRIALBA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A, RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001992-78.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSWALDO ESTEVANATO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, restou assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA SALARIAL NÃO DISCRIMINADA EM ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE ACRÉSCIMO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para fins de apuração de nova renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças apuradas desde a concessão do benefício.
2. Contudo, em análise aos documentos anexados nos autos, não há como identificar o salário-de-contribuição abarcado no acordo homologado na seara trabalhista no valor de R\$30.000,00.
In casu, na homologação do acordo no juízo trabalhista constou: “Neste ato as partes se conciliam da seguinte forma: reclamada Xereta reconhece os direitos trabalhistas postulados pelo reclamante, considerado o total pleiteado no importe de R\$ 30.000,00.” Defere-se o prazo de 10 dias para que a reclamada discrimine as verbas do acordo”. Ainda: “Diante da inércia da reclamada, a teor do que dispõe o parágrafo único, do art. 43, da Lei 8212/91, deve-se considerar a incidência das contribuições previdenciárias sobre o valor total do acordo homologado. Assim as contribuições previdenciárias importam em R\$ 9.000,00 em 18/02/2008 (R\$ 30.000,00 x 30%)”, conforme f. 05 (id. 98291589, f. 167 e 171).
3. Logo, não se desincumbiu o autor de provar quais as verbas salariais foram abrangidas no acordo homologado na Justiça do Trabalho, inviabilizando a análise do respectivo salário-de-contribuição do período reclamado.
4. Determinada a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
5. Apelação da parte autora improvida.

A pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

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

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5279903-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSEANE CRISTINA CAMILO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: DANUZA ALVES DE ANDRADE - SP437318-N, IVAN APARECIDO GOMES - SP362212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Joseane Cristina Camilo de Souza** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Comefeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de “*causas decididas, em única ou última instância (...)*”.

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

“É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”.

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. “É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada” (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior:

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBÍ (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000442-84.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DEPOSITO NILO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SOARES VIANNA - SP244332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027504-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TERESA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Teresa Vieira e Álvaro Augusto Rodrigues** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006119-14.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: COMERCIAL AUTOMOTIVAS.A.

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **COMERCIAL AUTOMOTIVAS.A.** Abaixo passo a analisá-los.

Recurso Extraordinário

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO EFETUADA POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. CARÁTER PROVISÓRIO. CRÉDITO UTILIZADO NA COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DÉBITO COMPENSADO. EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE.

1- A emissão dos Documentos Comprobatórios de Compensação - DCCs colacionados pela embargante decorreu de ordem expressa oriunda do Juízo da demanda na qual se discutia a existência dos créditos utilizados pela embargante na compensação de seus débitos.

2- Tratando-se de documentos comprobatórios de compensação expedidos por determinação judicial passível de reforma, ou seja, decisão de natureza precária, é evidente que tais documentos jamais tiveram o efeito de homologar as compensações empreendidas pela embargante, mormente porque, nesses casos, a sorte de tais procedimentos compensatórios fica atrelada ao resultado definitivo da demanda na qual se discute o crédito originário.

3- O decurso do prazo previsto no art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96 está nitidamente vinculado ao fato de existir liberdade para a atuação do Fisco, de modo que, na vigência da aludida ordem judicial, havia um óbice jurídico impedindo a sua atuação, daí a razão por que não há que se cogitar de eventual inércia do Fisco.

4- Aceitar o decurso de prazo, nesse caso, implicaria admitir a desfiguração do sentido da referida norma jurídica, uma vez que representaria impor uma sanção a quem cumpriu uma determinação judicial concreta e individual, ensejando um estado de incerteza jurídica e desprestígio do próprio senso de justiça, porquanto necessitaria o Fisco descumprir a ordem judicial para exercer o seu direito.

5- A exigibilidade dos débitos apontados pela embargante em suas declarações é mera decorrência do resultado definitivo da demanda judicial que apontou pela inexistência dos créditos que lhe foram cedidos, inexistindo, portanto, espaço para eventuais cogitações acerca da inaplicabilidade do § 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

6- Cessado o óbice imposto à exigibilidade dos débitos, deve o Fisco, desde logo, implementar a cobrança dos aludidos créditos tributários, sendo desnecessário proceder a qualquer lançamento de ofício.

7- Embargos de declaração acolhidos, sem alteração do resultado do julgado.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O STF, no julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), rejeitou a repercussão geral da alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional.

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (**temas 660 STF**).

Intimem-se.

Recurso Especial

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO EFETUADA POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. CARÁTER PROVISÓRIO. CRÉDITO UTILIZADO NA COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DÉBITO COMPENSADO. EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE.

1- A emissão dos Documentos Comprobatórios de Compensação - DCCs colacionados pela embargante decorreu de ordem expressa oriunda do Juízo da demanda na qual se discutia a existência dos créditos utilizados pela embargante na compensação de seus débitos.

2- Tratando-se de documentos comprobatórios de compensação expedidos por determinação judicial passível de reforma, ou seja, decisão de natureza precária, é evidente que tais documentos jamais tiveram o efeito de homologar as compensações empreendidas pela embargante, mormente porque, nesses casos, a sorte de tais procedimentos compensatórios fica atrelada ao resultado definitivo da demanda na qual se discute o crédito originário.

3- O decurso do prazo previsto no art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96 está nitidamente vinculado ao fato de existir liberdade para a atuação do Fisco, de modo que, na vigência da aludida ordem judicial, havia um óbice jurídico impedindo a sua atuação, daí a razão por que não há que se cogitar de eventual inércia do Fisco.

4- Aceitar o decurso de prazo, nesse caso, implicaria admitir a desfiguração do sentido da referida norma jurídica, uma vez que representaria impor uma sanção a quem cumpriu uma determinação judicial concreta e individual, ensejando um estado de incerteza jurídica e desprestígio do próprio senso de justiça, porquanto necessitaria o Fisco descumprir a ordem judicial para exercer o seu direito.

5- A exigibilidade dos débitos apontados pela embargante em suas declarações é mera decorrência do resultado definitivo da demanda judicial que apontou pela inexistência dos créditos que lhe foram cedidos, inexistindo, portanto, espaço para eventuais cogitações acerca da inaplicabilidade do § 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

6- Cessado o óbice imposto à exigibilidade dos débitos, deve o Fisco, desde logo, implementar a cobrança dos aludidos créditos tributários, sendo desnecessário proceder a qualquer lançamento de ofício.

7- Embargos de declaração acolhidos, sem alteração do resultado do julgado.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega, em síntese, (i) negativa de vigência aos arts. 150, §4º, e 173, I, do CTN; aos arts. 63, 74, § 4º, 5º, 6º, 12 e 13, da Lei 9.430/96; ao art. 54 da Lei 9.784/99; e do art. 90 da MP nº 2.518/01; (ii) dissídio jurisprudencial como o Resp 1.240.110/PR, pois o acórdão recorrido ignorou o fato de que as autoridades administrativas tinham o prazo de 5 anos, contados da data do protocolo dos pedidos de compensação, para analisá-los.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta admisão.

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

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

O entendimento proferido no acórdão recorrido destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. COMPENSAÇÕES INFORMADAS EM DCTF EM 2000. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. DECADÊNCIA CONFIGURADA NA ESPÉCIE. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida.

2. Tratando-se de compensações informadas em DCTFs apresentadas no ano de 2000 e ausentes os lançamentos de ofício, é de rigor o reconhecimento da decadência dos créditos tributários.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, AgInt no REsp 1833307/AL, j. 31/08/20, DJe 03/09/20)

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

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

Intinem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013496-92.2018.4.03.6100

APELANTE: TUPANACI ESTACIONAMENTO LTDA - EPP, ROSANA FELTRIN DE MIRANDA, REGINALDO CARLOS GALDINO

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023707-57.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSE EMILIO GALARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO JOSE FELTRAN - SP318224-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026745-87.2012.4.03.6301

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LOURDES MARTINS DA CRUZ FERAZZINI - SP79958

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002749-89.2019.4.03.6119

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: THAIS DOS ANJOS SEGURA GIMENEZ

Advogado do(a) SUCESSOR: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023046-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRACEMA MARIA VIEIRA DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009167-90.2007.4.03.6106

APELANTE: SOCIEDADE RIOPRETENSE DE ENSINO SUPERIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO PRIETO DE AZEVEDO - SP223346-A

APELADO: SOCIEDADE RIOPRETENSE DE ENSINO SUPERIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: DIEGO PRIETO DE AZEVEDO - SP223346-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008820-55.2001.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- A decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal, objeto de inconformismo da recorrente por meio do agravo retido, foi substituída por sentença, de modo não mais subsiste o interesse recursal.

- O recorrente não impugnou os fundamentos da sentença e se cingiu a reiterar as alegações apresentadas em sede de agravo retido.

- A impugnação a todos os fundamentos do decisum é requisito essencial da apelação. Precedentes do STJ.

- Agravo retido e apelação não conhecidos.

Por ocasião do julgamento dos embargos declaratórios foi imposta multa à recorrente porquanto tido por protelatórios.

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

Decido.

A recorrente manejou apelação contra sentença de improcedência desta ação.

O órgão colegiado desta Corte não conheceu da apelação e julgou prejudicado o agravo retido.

O acórdão recorrido consignou que a sentença de mérito prejudica o agravo retido interposto contra decisão interlocutória que indeferiu pedido de antecipação de tutela, bem como não conheceu da apelação porquanto não impugnou os fundamentos da sentença recorrida.

O recurso não comporta admissão.

Por primeiro, no que pertine à alegada negativa de prestação jurisdicional e ausência de fundamentação do acórdão recorrido, pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E também o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...).

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

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

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

Em relação à aplicação da multa, cumpre destacar que é assente na jurisprudência do E. STJ a afirmação de que preenchido os requisitos legais é cabível a multa, de forma que para rever o entendimento consignado na Corte Regional é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

(...) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONSIDERADOS PROTETATÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.026, § 2º, DO CPC DE 2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. O Tribunal estadual, soberano no exame do acervo fático-probatório dos autos, entendeu pelo evidente intuito protelatório dos embargos de declaração, razão pela qual a pretensão de afastamento da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC de 2015 encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1821349/AM, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 23/10/2019)

No mais, por todos os fundamentos o acórdão hostilizado encontra-se em harmonia com a jurisprudência superior. Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 2. TUTELA ANTECIPADA. SENTENÇA SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, pois o Tribunal de origem decidiu a matéria controvertida de forma fundamentada, ainda que contrariamente aos interesses da parte insurgente.

2. A superveniente prolação de sentença de mérito na ação principal enseja a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de liminar ou antecipação de tutela, pois estas não representam pronunciamento definitivo, mas provisório, devendo ser confirmadas ou revogadas pela sentença final. Acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior: Súmula n. 83/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1318669/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 22/03/2019)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF.

ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. REEXAME DO CONTRATO E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. "A mera indicação de artigos de lei pretensamente violados não enseja o conhecimento do recurso especial, porquanto este é apelo de fundamentação vinculada e não incide o brocardo iura novit curia" (REsp n. 794.537/MT, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 5/3/2009, DJe 6/4/2009), o que ocorreu no caso.

2. A subsistência de fundamento inatado apto a manter a conclusão do acórdão impugnado impõe o desprovimento do recurso, segundo o disposto na Súmula n. 283/STF, aplicável por analogia.

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

4. No caso concreto, a análise das razões apresentadas pelo recorrente, quanto a ter havido revisão contratual, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado em recurso especial.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1575887/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 26/06/2020)

Saliente-se, por fim que também não é possível o trânsito recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

No particular, destaca-se:

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

(...)

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

(...)

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

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012988-50.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: FRANCISCO ALVES DOS SANTOS

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 153/1694

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006034-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III "a" da Constituição Federal, interposto por MARCHESAN IMPLEMENTOS E MÁQUINAS AGRÍCOLAS TATU S.A contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assimmentado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO.

- 1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.*
- 2. A Lei de Execução Fiscal não disciplina os efeitos do recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu, como regra, que os embargos à execução não terão efeito suspensivo (artigo 919 do CPC).*
- 3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*
- 4. Não se encontram presentes requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.*
- 5. Agravo de instrumento desprovido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega violação aos arts. 8º, 919, 805 e 1.022 do CPC, uma vez que: 1) o bem imóvel penhorado, local de funcionamento de seu parque fabril, foi aceito pela exequente e é suficiente para garantir a integralidade do débito, sendo injustificada a não atribuição de efeito suspensivo aos embargos; 2) demonstrou que preenche todos os requisitos para o recebimento dos embargos à execução com efeito suspensivo; 3) a execução deve ocorrer de modo menos gravoso ao devedor, pois se o referido imóvel for levado à hasta pública, eventual arrematação lhe acarretará inúmeros prejuízos, inclusive a paralisação da atividade empresarial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de atribuir o efeito suspensivo no recebimento dos embargos à execução fiscal.

A turma julgadora, em análise das provas dos autos, confirmou a decisão singular que recebeu os embargos à execução sem atribuição de efeito suspensivo, consignando que, no caso concreto, **Não se encontram presentes requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.**[Destaque nosso]

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

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, é pacífico o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar que a concessão do efeito suspensivo fica condicionada ao cumprimento de todos os requisitos legais.

Com efeito, a Corte Superior por ocasião do julgamento do REsp 1.272.827/PE - tema 526, alçado como representativo de controvérsia e submetido à sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que o art. 739-A do CPC/73 (919 NCPC), e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais, e consolidou a seguinte tese:

A atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)".

No caso concreto, não se discute a aplicabilidade do dispositivo de lei, mas a presença dos requisitos ensejadores do deferimento do efeito suspensivo.

Dessa forma, se da análise das provas dos autos, o acórdão impugnado consignou que não estão presentes todos os requisitos legais, especialmente quanto à suficiência da garantia, para se chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, invariavelmente implicará o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Pelos fundamentos acima, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC/1973. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/1973. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA

1. No julgamento do REsp 1.272.827/PE, processado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, firmou compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos processos de execução fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

2. É vedado em Recurso Especial o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, porquanto tal providência demanda incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.

3. O óbice da Súmula 7 do STJ atinge também o Recurso Especial interposto com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, porque impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

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

(REsp 1661642/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

No particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. AFERÇÃO DO VALOR CORRETO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. Infirmar as premissas fáticas alicerçadas pelo Tribunal a quo de não haver a garantia integral da execução, de modo a permitir a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de devedor, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial ante o disposto na Súmula 7/STJ.

2. A pretendida revisão do quantum da dívida, se de fato ilíquida ou com valor incorreto, demandaria exatamente a mesma providência de revolvimento das provas dos autos, esbarrando igualmente na vedação da Súmula 7/STJ. Ademais, tal questão não foi veiculada nas instâncias ordinárias, o que também impediria o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, conforme a orientação das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1313892/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 22/11/2013)

Da mesma forma, para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, cuja pretensão recursal encontra o óbice mencionado acima. Confira-se, no particular:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO DE PENHORA ANTERIOR COMO REFORÇO À GARANTIA DA EXECUÇÃO. RENOVAÇÃO DO PRAZO PARA A IMPUGNAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA AO POSTULADO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O EXECUTADO. PRETENSÃO RECURSAL INCOMPATÍVEL COM AS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (Destaque)

1. O entendimento expresso no enunciado n. 7 da Súmula do STJ apenas pode ser afastado nas hipóteses em que o recurso especial veicula questões eminentemente jurídicas, sem impugnar o quadro fático delineado pelas instâncias ordinárias no acórdão recorrido.

2. Em atenção à Súmula n. 7 do STJ, o recurso especial é inviável nas hipóteses em que a verificação da inobservância do princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) no caso concreto requer a modificação de premissas fáticas firmadas pelo Tribunal a quo. Precedentes.

(...)

(AgRg no AREsp 748.613/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 526** dos recursos repetitivos e, nas demais questões, **não o admito**.

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por MARCHESAN IMPLEMENTOS E MÁQUINAS AGRÍCOLAS TATU S.A contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assentado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.

2. A Lei de Execução Fiscal não disciplina os efeitos do recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu, como regra, que os embargos à execução não terão efeito suspensivo (artigo 919 do CPC).

3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

4. Não se encontram presentes requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

5. Agravo de instrumento desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega especialmente violação aos arts. 5º, XXXVI e 170 da Constituição Federal, tendo em vista que: 1) se os bens aguardam avaliação, em respeito ao próprio Princípio da Segurança Jurídica, o mais prudente é que os Embargos à Execução fiscal sejam recebidos com efeito suspensivo até que ocorra a avaliação dos imóveis, e caso após esse procedimento, fique comprovada a insuficiência dos bens, a decisão poderá ser modificada ou revogada, conforme dispõe o §2º do artigo 919 do Código de Processo Civil de 2015; 2) eventual alienação do bem penhorado (imóvel onde se localiza seu parque fabril) antes do julgamento dos embargos, violará o direito de propriedade e prejudicará as atividades empresariais, impossibilitando assim a consecução do seu objeto social. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de atribuir o efeito suspensivo no recebimento dos embargos à execução fiscal.

A turma julgadora, em análise das provas dos autos, confirmou a decisão singular que recebeu os embargos à execução sem atribuição de efeitos suspensivo, consignando que, no caso concreto, **Não se encontram presentes requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.** [Destaque nosso]

Pois bem. A solução da controvérsia se deu pela interpretação da legislação infraconstitucional e fundamentou-se na jurisprudência do E. STJ.

Para possibilitar o manejo do recurso extraordinário a Corte Suprema exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, mas não basta, é imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver será apenas indireta ou reflexa.

No julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** a Corte Suprema consignou que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional. Tese firmada:

Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada.

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assim entendido:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Especialmente como no caso concreto, confirmando o entendimento mencionado acima, a Corte Suprema assentou a inexistência da repercussão geral quando a questão travada dizer respeito à presença dos requisitos ensejadores do efeito suspensivo por ocasião do recebimento dos embargos do devedor.

RE 626.468 RG/RS – tema 307:

307 - Efeito suspensivo a embargos do devedor em execução fiscal.

Precedente transitado em julgado em 10/09/10 com enunciação vazada nos seguintes termos:

EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL TENDO EM VISTA TRATAR-SE DE DIVERGÊNCIA SOLUCIONÁVEL PELA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(RE 626468 RG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 09/09/2010, DJE-224 DIVULG 22-11-2010 PUBLIC 23-11-2010 EMENT VOL-02436-02 PP-00375)

Trago ainda à colação:

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (**temas 307 e 660 da repercussão geral**) conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608778-09.2019.4.03.9999

APELANTE: SANDRA DARCY SOARES

Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037390-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

APELADO: JOAO ANTONIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ARTUR JOSE ANTONIO MEYER - SP118483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO ESPECIAL

DECISÃO

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

Alega-se violação à lei infraconstitucional.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLÊÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece trânsito.

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

Nesse sentido:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Aposentadoria por tempo de contribuição. Benefício excepcional de anistiado político. Acumulação. Impossibilidade. 4. Matéria infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1150293 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

1. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Verificação dos requisitos legais necessários para concessão do benefício de auxílio-reclusão. 4. Matéria Infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1146901 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002139-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Após a interposição do recurso especial, a Divisão de Recursos certificou que "não houve a comprovação de recolhimento das custas processuais, em razão da ausência da juntada da guia de recolhimento obtida no sítio do E.STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário". Na mesma oportunidade, informou acerca da necessidade do recolhimento em dobro do preparo recursal, sob pena de deserção (Id 136786244).

Em seguida, sobreveio o ato ordinatório Id 136980583, lavrado nos seguintes termos:

"A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 136786244.

A recorrente opôs embargos de declaração contra o ato ordinatório em apreço, recebido como petição/requerimento, tendo em vista o descabimento da oposição de declaratórios contra atos ordinatórios.

Por meio de provimento jurisdicional exarado no Id 139946596, restou determinado que "a requerente cumprir a determinação veiculada pelo ato ordinatório juntado no Id 136980583, sob pena de deserção do recurso".

Intimada, a recorrente não cumpriu a determinação, tendo decorrido o prazo para manifestação em 01/09/2020.

Como esclarecido no provimento em apreço (Id 139946596), a providência adotada pela recorrente, consistente na juntada da respectiva GRU por ocasião da oposição dos embargos declaratórios, não cumpre a determinação de recolhimento em dobro.

A determinação em apreço tem supedâneo no art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

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

[...]

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

Diante do não cumprimento da determinação, evidencia-se a deserção do recurso, pois ausente pressuposto objetivo de admissibilidade (preparo integral).

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001169-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SERMED-SAUDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE GONZALES - SP99403-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em ação anulatória, que indeferiu a tutela provisória ante a recusa de bem imóvel oferecido em garantia.

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

O acórdão hostilizado consignou que a exequente tem direito à recusa de bem que não obedeça a ordem legal, bem como o princípio da menor onerosidade deve ser interpretado em harmonia com o interesse do credor.

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

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/1980.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEF, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade. Precedentes.

2. No caso, o acórdão recorrido está em confronto com a orientação firmada no âmbito desta Corte, pois afastou a ordem de preferência diante da mera invocação genérica de ofensa ao art. 620 do CPC/1973, ou seja, de que o bem imóvel ofertado possuía valor muito superior ao do débito fiscal.

3. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1812982/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 17/06/2019)

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

Por oportuno, destaca-se:

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

(...)

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

(...)

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

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

A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 2. PONDERAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE E INTERESSE DO CREDOR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. 3. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O acórdão recorrido expressamente enfrentou todas as questões suscitadas pela recorrente, notadamente acerca dos veículos por ela indicados. Não viola o art. 1.022 do CPC/2015 o acórdão que se pronuncia, de forma clara e suficiente, sobre as questões que envolvem a controvérsia dos autos.

2. A gradação legal estabelecida no art. 835 do CPC/2015, estruturada de acordo com o grau de aptidão satisfativa do bem penhorável, embora seja a regra, não tem caráter absoluto, podendo ser flexibilizada, em atenção às particularidades do caso concreto, sopesando-se, necessariamente, a potencialidade de satisfação do crédito, na medida em que a execução se processa segundo os interesses do credor (art. 797 do CPC/2015), bem como a forma menos gravosa ao devedor (art. 805 do CPC/2015).

3. O Tribunal de origem consignou que "o agravado/executado vem empreendendo esforços sucessivos na tentativa de alcançar a satisfação integral de seu crédito, sem lograr êxito em tal mister; haja vista o insucesso da penhora de dinheiro, da alienação de bens móveis da agravante e da ausência de proveito econômico no remanescente encontrado" (e-STJ, fl. 470). Rever tais conclusões esbarra no óbice da Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1532932/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 30/03/2020)

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004538-94.2017.4.03.6119

APELANTE: JUVENAL ALMEIDA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JUVENAL ALMEIDA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008038-87.2015.4.03.6100

APELANTE: LOG & PRINT DADOS VARIÁVEIS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024738-76.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. F. M.

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERNANDO ALVARES - SP287212-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000664-48.2019.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 162/1694

APELADO:RENOVA TECNOLOGIA DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019192-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: NOVOACO LIMEIRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **Novoaco Limeira Indústria e Comércio Ltda.-ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Inicialmente, prejudicado o agravo interno, em razão do julgamento do agravo de instrumento.

2. Embora a discussão da tese jurídica em si não seja complexa, a exceção de pré-executividade exige demonstração incontroversa, no plano fático, do vício que se contraponha à liquidez e certeza do título executivo.

3. No caso, por se tratar de impugnação em face de executivo fiscal de tributos declarados pelo contribuinte, cujo excesso, para fins de inexigibilidade, não é, de logo, apurável e quantificável, exigindo, assim, dilação probatória, não se tem a adequação da via eleita à pretensão deduzida.

4. Agavo de instrumento desprovido, prejudicado o agravo interno.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação: i) aos arts. 371 e 493, ambos do Código de Processo Civil, argumentando pela possibilidade de veiculação da matéria atinente à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pela via da exceção de pré-executividade, pois se trata de matéria de ordem pública e que não demanda dilação probatória; ii) aos arts. 926 e 927, III, ambos do Código de Processo Civil, aduzindo a necessidade de uniformização da jurisprudência e coerência de julgamento, pelo que devem ser desconstituídas as CDA's por não cumprirem com os requisitos de validade e por dela constar legislação inconstitucional; iii) art. 803, I do CPC e art. 2º, parágrafo 5º, III c.c. art. 3º, parágrafo único, ambos da Lei 6.830/80, sustentando que os títulos executivos não cumprem os requisitos de certeza e liquidez, por constar quantia indevida, devendo ser reconhecida sua nulidade.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

A recorrente sustenta que a matéria controversa deve ser conhecida de ofício, e não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade, restando configurada a contrariedade aos arts. 371 e 493, ambos do CPC.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Sob tal argumentação, o aresto emanado da Turma julgadora deixou de apreciar as questões atinentes à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e reafirmou a regularidade dos títulos executivos.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

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

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados (arts. 926, 927, III, e 803, I, todos do CPC, e art. 2º, parágrafo 5º, III c.c. art. 3º, parágrafo único, ambos da Lei 6.830/80), nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5368489-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LINDOMAR CASTILIANO MORELLI

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece ser admitido.

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

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

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

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

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

- 1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.*
- 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003530-37.2016.4.03.6303

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SILVIO HUMBERTO SILVA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONSTRUÇÃO CIVIL. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA E DE PAGAMENTO. ART. 333 DO CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O direito de constituir o crédito tributário, mencionado no artigo 173 do CTN, nada mais é do que o direito (na verdade é um dever) de efetuar o lançamento (CTN, artigo 142), com o consequente perecimento do crédito tributário.

- Tendo a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD sido lavrada no ano de 2009 (conforme aponta o autor), com notificação do contribuinte logo a seguir, conclui-se que não decorreu lapso temporal superior a 05 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte ao término da obra e o lançamento, devendo ser rejeitada a alegação de decadência.

- A parte autora não se desincumbiu do ônus de provar nos autos fato constitutivo de seu pretensão direito (quanto à data de término da obra), conforme previsão expressa do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil/1973, então em vigor quando da prolação do decisum ora guerreado. Ou seja, não apontou em nenhum momento - e muito menos provou - as supostas ilegalidades cometidas pela Administração, a ensejem qualquer nulidade.

- Apelação desprovida.

A recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que ao afastar as assertivas de decadência e pagamento do débito, contrariou dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, este Tribunal Regional Federal rechaçou a alegação de decadência com fundamento na inocorrência do decurso do prazo quinquenal entre o primeiro dia do exercício seguinte ao término da obra e a notificação fiscal de lançamento do débito - NFLD.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário inicia-se no exercício seguinte à data do término da obra (fato gerador) de construção civil.

A pretensão recursal destoa do entendimento da Corte Superior, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, objetivando a declaração de inexigibilidade da exação com base no reconhecimento da decadência, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). A propósito, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. TÉRMINO DA OBRA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme já disposto no decisum combatido, preliminarmente, constato que não se configurou a ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram.

Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

3. Discute-se nos autos a data do término da construção de imóvel para efeito de contagem do prazo decadencial para constituição do crédito tributário decorrente da incidência de contribuição previdenciária sobre obras de construção civil.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem delimitou a controvérsia dentro do universo fático-comprobatório, caso em que não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que se abram as provas ao reexame. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1546672/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 20/11/2015)

A assertiva de pagamento do débito, bem como a verificação da presença dos requisitos do título executivo também encontra obstrução na Súmula 7, do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. É assente o entendimento de que a inscrição da dívida ativa gera a presunção de liquidez e certeza desde que contenha todas as exigências legais, inclusive a indicação da natureza da dívida, sua fundamentação legal, bem como a forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. Na hipótese, tendo o Tribunal de origem aferido que a CDA apresentou os elementos legais aptos a lhe tornar líquida, certa e exigível, infirmar tais conclusões, sobretudo acerca da destinação dos produtos adquiridos pela recorrente, se destinados à doação ou à venda, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 646.902/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 03/06/2015)

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

Com a prolação desta decisão, torna-se prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Id. 135067927: Defiro a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-05.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDIR JOSE DO NASCIMENTO, MARIA TEREZINHA DO NASCIMENTO, VALDEIR EVANGELISTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de legitimidade ativa dos herdeiros/sucedores para figurar no polo ativo da execução/cumprimento de sentença decorrente de ação civil pública transitada em julgado que expressamente determinou que a execução seria pelo órgão legitimado, quanto pelos interessados/beneficiários (artigo 98 e 98, da Lei n.º 8.078/90), a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Considerando que o óbito da pensionista ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.

2. Apelação desprovida.”

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor; o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir: é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-05.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDIR JOSE DO NASCIMENTO, MARIA TEREZINHA DO NASCIMENTO, VALDEIR EVANGELISTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de legitimidade ativa dos herdeiros/sucessores para figurar no polo ativo da execução/cumprimento de sentença decorrente de ação civil pública transitada em julgado que expressamente determinou que a execução seria pelo órgão legitimado, quanto pelos interessados/beneficiários (artigo 98 e 98, da Lei n.º 8.078/90), a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Considerando que o óbito da pensionista ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.

2. Apelação desprovida."

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor; o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a notificar a aposentadoria do segurado.*

2. *Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

4. *Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. *Recurso Especial de que não se conhece.*

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

2. *Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

3. *Recurso Especial desprovido.*

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-05.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDIR JOSE DO NASCIMENTO, MARIA TEREZINHA DO NASCIMENTO, VALDEIR EVANGELISTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de legitimidade ativa dos herdeiros/sucessores para figurar no polo ativo da execução/cumprimento de sentença decorrente de ação civil pública transitada em julgado que expressamente determinou que a execução seria pelo órgão legitimado, quanto pelos interessados/beneficiários (artigo 98 e 98, da Lei n.º 8.078/90), a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Considerando que o óbito da pensionista ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.

2. Apelação desprovida.”

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013283-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BOHM SOLUCOES CORPORATIVAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo fiscal, que indeferiu o desbloqueio de valores ante o parcelamento.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento.

O acórdão hostilizado consignou que o recurso foi interposto em Tribunal Incompetente, chegando a esta Corte após prazo, evidenciando sua intempestividade. Dessa forma, a matéria de fundo não foi enfrentada.

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

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

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

Por oportuno, destaca-se:

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

(...)

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

(...)

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

Saliente-se, por fim que, em relação à matéria de fundo, também não é possível o trânsito recursal porquanto o debate não foi enfrentado por esta Corte, evidenciando assim a ausência de prequestionamento.

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5033184-70.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: NOVA RECURSOS HUMANOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001258-35.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA TONIOL MARTINS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EUNICE DOS SANTOS - SP324971-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010158-41.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO VENTURA

Advogado do(a) APELADO: SILVIO ANTONIO DE SOUZA - SP261809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0003980-46.2012.4.03.6100

APELANTE: CARLOS EDUARDO QUINTIERI

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO QUINTIERI - SP211185-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MILENA PIRAGINE - SP178962-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO - SP34248-A

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008055-60.2014.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: TRANSPORTES ROGLIO EIRELI - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: SAMUEL GAERTNER EBERHARDT - SC17421

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017185-77.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: KIYOCO NAKAMOTO VERISSIMO, GERARDO DOS SANTOS VERISSIMO

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SOARES FERNANDES - MS13157

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SOARES FERNANDES - MS13157

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000458-38.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL BARATAO MORUMBI LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001784-55.2017.4.03.6128

APELANTE: DOLFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: CARLA SOARES VICENTE - SP165826-A, RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA - SP204853-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DOLFIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CARLA SOARES VICENTE - SP165826-A, RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA - SP204853-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077836-34.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002536-76.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391

APELADO: ELAINE MARIA LAGROTTI BRACCO

Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043656-07.2013.4.03.9999

APELANTE: JOSE ANACLETO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANACLETO SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5025946-04.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BASIC ELEVADORES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CELSO BOTELHO DE MORAES - SP22207-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5004826-31.2019.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA REIS FILHO

Advogado do(a) APELADO: FILIPE LUIGI PRANDO - SP431136-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002802-98.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020970-17.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TROCAFONE - COMERCIALIZACAO DE APARELHOS ELETRONICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001671-15.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Terra nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000517-26.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SHIBATA EMPORIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A, VIVIANE BATISTA SOBRINHO ALVES TORRES - SP236508-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000853-06.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-18.2016.4.03.6202

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA CASTRO ANDREO BARONCELI

Advogados do(a) APELADO: AERTON MOITA FERNANDES - MA17954-A, TIAGO FERREIRA ORTIZ - MS20672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000226-54.2017.4.03.6126

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 184/1694

APELADO: SUELI GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014662-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIESEL PECAS PATROCINIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A, FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Carmen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000077-51.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APARECIDA DE FATIMA QUEIROZ LOPES

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022049-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MANSERV MONTAGEM E MANUTENCAO S/A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divul 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divul 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divul 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Carmen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000051-84.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IOCHPE-MAXION S.A.

Advogados do(a) APELADO: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRAALTERO - SP242542-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011181-15.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLEPAV AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela **UNIÃO** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012509-62.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO SERGIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **REsp 1.492.221**, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, *in verbis*:

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018, PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)

Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

ID 128050046: Esgotada a competência desta Vice-Presidência, o pedido deve ser apreciado pelo Juízo de origem.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002975-25.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J.M.T. COMERCIO DE DESCARTAVEIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO ALEXANDRE DE SOUZA E SILVA - SP376742-A, MARCELO BRINGEL VIDAL - SP142362-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. – Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divul 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divul 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divul 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001792-17.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATIVE INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS - EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: IRANILDAAZEVEDO SILVA - SP131058

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, **mas não cabe senão suspender a marcha processual.**

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024848-75.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR CHIMARELLI

Advogado do(a) APELADO: JOANA CRISTINA PAULINO BERNARDES - SP141065-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789368-78.2019.4.03.9999

APELANTE: MARIA DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N, CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DO CARMO

Advogados do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Terra nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073947-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDO GOMES DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS VIRGILIO MEDEIROS DA SILVA - PR62946-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar: O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000647-67.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO RONDON LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO ANTONIO JUNIOR - SP140407-A, RAFAEL PALMIERI ANTONIO - SP352002

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divul 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divul 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divul 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entender: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Terra nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004614-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar: O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001881-12.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: K. NORTE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLI MAYRA DUPONT KLEIN - PR76763-A, KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **K. NORTE DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intinem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por ARNALDO NATIVIDADE FLEURY CURADO, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ NÃO CONFIGURADA. CITAÇÃO POSTAL. VALIDADE. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. I. Condenação em litigância de má-fé que se afasta. II. É válida a citação pela via postal desde que realizada no endereço correto, dispensada assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado. Inteligência do art. 8º, II da LEF. Precedentes do STJ e da Turma. III. Prescrição do crédito que não se reconhece. IV. Recurso parcialmente provido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que violou dispositivos de atos normativos federais, além de divergir de entendimentos proferidos por outros tribunais.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte Regional Federal afastou a condenação em litigância de má-fé, bem como a prescrição do crédito tributário com fundamento na ausência do decurso do lapso prescricional até a citação da devedora, realizada pela via postal.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da validade da citação postal, com aviso de recebimento, entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE.

1. Trata-se os autos de embargos à execução fiscal opostos por particular no intuito de anular a citação realizada por AR, haja vista que este foi entregue a pessoa completamente estranha da parte executada, bem como o reconhecimento do prescrição para a cobrança do crédito tributário.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, na execução fiscal, a citação é realizada pelo correio, com aviso de recepção (AR), sendo dispensada a personalidade da citação, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.

3. Sendo válida a citação realizada no presente caso, não há que se falar em prescrição como sustentado pela recorrente.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1168621/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 26/04/2012)

Nessa seara, a Corte Superior decidiu que a citação postal equivale à pessoal, para fins de interromper a prescrição de cobrança do crédito tributário. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N 3/STJ. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "Consoante a jurisprudência do STJ, a citação postal equivale à pessoal, para fins de interromper a prescrição de cobrança do crédito tributário." (AgRg no Ag 1140052/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 02/03/2010) 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1190808/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

As assertivas de não preenchimento dos requisitos do artigo 135, III, do CTN para a responsabilização do sócio, bem como de ocorrência da prescrição para o redirecionamento, não foram apreciadas, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo com o teor das Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada.

Confiram-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula n.º 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao artigo 1.022 do CPC (artigo 535 do antigo CPC) sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido, colaciono os precedentes:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. ENDOSSO MANDATO. MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME. SÚMULA 7. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).

2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higidamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. PARÂMETROS. TABELA DA OAB. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONSECTÁRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, o Estado do Ceará interpôs recurso de Apelação contra sentença que rejeitara liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil".

III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.

IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.

V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ, AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.975/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Desse modo, ausente o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010359-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FLEXANALISE DE CREDITO E COBRANCA LTDA., VILELA E IBANEZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **FLEX GESTÃO DE RELACIONAMENTOS S.A. e VILELA E BATISTA SOCIEDADE DE ADVOGADOS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A generalidade da redação conferida ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do **tema n.º 325** na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." **Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"**

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perflhar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o exaurimento do objetivo –custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão o julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". **Acréscem que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro".** [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dilação do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] **Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010). A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.**

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002450-66.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: R S RIB SILK LTDA - EPP, MARCIA REGINA BOLOGNESI GOMES - EPP, CONFECAMI CONFECÇÕES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **RS RIB SILK LTDA - EPP, MARCIA REGINA BOLOGNESI GOMES - EPP e CONFECAMI CONFECÇÕES LTDA - EPP**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, **mas não cabe senão suspender a marcha processual**.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intinem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0008148-59.2015.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NG METALURGICA S.A.

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: NG METALURGICA S.A., REDENCAO PARTICIPACOES, DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS - EM RECUPERACAO JUDICIAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5000388-21.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JO CALCADOS SAO JOSE DOS CAMPOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008958-05.2017.4.03.6100

PARTE AUTORA: CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIS ALFREDO MONTEIRO GALVAO - SP138681-A, MARCELO PEREIRA DE CARVALHO - SP138688-A, FABRICIO FLORES - SP250672

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002523-19.2016.4.03.6106

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A

APELADO: CARMEN ISABEL FERRARI OLIVO - ME

Advogado do(a) APELADO: ANGELO ROBERTO JABUR BIMBATO - SP184594

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023111-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLICK AUTOMOTIVA INDUSTRIAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por CLICK AUTOMOTIVA INDUSTRIAL LTDA, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCARACTERIZADA. 1. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes. 2. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80. 3. Não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa. Diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional. 4. Concomitantemente ao período de arquivamento, de 19/05/03 a 23/07/12, a execução fiscal esteve suspensa entre 01/05/01 e 14/10/09, bem como entre 14/10/09 e 31/07/14, tendo em vista a adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, a interrupção do curso do lustru prescricional. 5. Apelação e reexame necessário providos.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DESCARACTERIZADA. CONTRADIÇÃO SANADA. 1. Verificado, de fato, erro material no dispositivo do acórdão e respectiva certidão de julgamento, que consignaram ter sido negado provimento à apelação e ao reexame necessário, quando é certo que o julgamento ora embargado, na verdade, deu provimento à apelação e à remessa oficial ao afastar a tese de prescrição intercorrente à vista da suspensão da exigibilidade do crédito tributário executado por adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, interrompendo o curso do prazo prescricional, conforme devidamente fundamentado no respectivo voto e ementa. 2. Embargos de declaração acolhidos.

A recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que contrariou dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte Regional Federal afastou a alegação de prescrição intercorrente com fundamento na inoportunidade do decurso do lapso prescricional entre a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, sendo certo que a adesão a referido programa ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, que volta a correr com a exclusão formal do contribuinte da benesse fiscal. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PARCELAMENTO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que, quando há parcelamento fiscal, o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte.

Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

Na medida em que o parcelamento integrou o cômputo do lapso prescricional a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexistência do crédito tributário com fundamento no reconhecimento da prescrição intercorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.

Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020750-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITEXPERTS CONSULTORIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA MARIA BATISTA - SP171422-A, DANIELA DA SILVA BATISTA - SP296720, MARIO RICARDO BRANCO - SP206159-A, MAURICIO COUTO CAVALHEIRO - SP206496, GUILHERME COUTO CAVALHEIRO - SP126106-A, MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES - SP159730-A, FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, TAMARA GUEDES COUTO - SP185085-A, CIRO LOPES DIAS - SP158707-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "b" da Constituição Federal, interposto por **ITEXPERTS Consultoria e Comércio LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade: Súmula 393/STJ.

2. A discussão da inconstitucionalidade, em si, da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é, de fato, matéria de direito, que não exige dilação probatória.

3. Sucede, porém, que, em se tratando de impugnar título executivo, em que o valor do ICMS teria sido incluído por lançamento do contribuinte na base de cálculo do PIS/COFINS, é inerente à resolução do conflito a determinação do excesso correspondente a tal apuração. Tal questão não é estritamente de direito, mas envolve aspecto fático-probatório, sujeito à dilação por meio de comprovação documental ou até mesmo pericial, conforme o caso, não se adequando, pois, à via estreita da exceção de pré-executividade, em face da própria liquidez e certeza do título executivo que, embora possa ser, em princípio, afetada pela discussão da tese jurídica, somente pode ser efetivamente desconstituída, em detrimento da presunção legal, se liquidada, no plano fático-probatória, a apuração do excesso de execução.

4. Agravo de instrumento provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 2º, §§ 5º e 6º, e 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80, bem como ao disposto nos arts 202 a 204 do Código Tributário Nacional, argumentando pela possibilidade de veiculação da matéria atinente à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pela via da exceção de pré-executividade, pois se trata de matéria de ordem pública e que não demanda dilação probatória.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

A recorrente sustenta que a matéria controversa deve ser conhecida de ofício, e não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade.

Neste particular, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que **a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as **alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntada de documentos e manifestações das partes.

Sob tal argumentação, o aresto emanado da Turma julgadora deixou de apreciar as questões atinentes à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e reafirmou a regularidade dos títulos executivos.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado no **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 1o.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 1o.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados, sequer foram debatidos nesta Corte, sendo insuficiente a oposição de declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031110-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALVEOTECH INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS RETORNAVEIS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ZAMPIROLI BORGHESE - SP206824, JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ALVEOTECH Indústria e Comércio de Embalagens Retornáveis - EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA NÃO ADEQUADAMENTE PROPOSTA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- A exceção de pré-executividade é meio processual hábil e célere que não fica restrita às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, cabendo também em relação a aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo, desde que possam ser facilmente demonstradas e sem que seja exigida produção de provas. Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos do E.STJ.

- Tornando-se controverso o montante que o excipiente-executado pretende desonerar, prevalecerá a presunção de veracidade e de validade da liquidez e da certeza da CDA, e a célere e simplificada exceção de pré-executividade não poderá ser utilizada, cabendo ao devedor buscar outras vias processuais para a defesa de seus supostos direitos (dentre elas os embargos do devedor ou a ação anulatória de débito fiscal).

- Cuida-se de exceção de pré-executividade oposta em face de CDA que traz elementos suficientes sobre o conteúdo da execução fiscal (art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980), cujos dados desfrutam de presunção relativa de validade e de veracidade em razão de resultarem de ato administrativo, sendo do devedor o ônus da prova de demonstrar vícios.

- No caso dos autos, o excipiente-executado combate o cálculo de contribuições sobre pagamentos feitos a seus empregados com alegações genéricas, argumentando que certas verbas têm natureza indenizatória mas sem indicar o quanto quer excluir. Embora em um primeiro momento o litígio tenha conteúdo de matéria de direito, uma vez apreciadas, em um segundo momento importará em eventual redução do quantitativo da CDA (o que exigirá dilação probatória), inviabilizando a exceção de pré-executividade manejada.

- As CDAs que embasam a execução discriminam uma série de verbas devidas pela agravante, que extrapolam aquelas questionadas neste recurso. Competia à agravante discriminar minuciosamente os valores que entendia devidos.

- Agravamento de instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 783; 803, I; 926 e 985, I, todos do Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

A recorrente sustenta que as questões trazidas a julgamento não demandam dilação probatória, podendo ser veiculadas em exceção de pré-executividade, bem como a necessidade de observância à jurisprudência sobre a matéria.

Neste particular, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.104.900/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 104) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA. CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntamente de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados, sequer foram debatidos nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002821-08.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE FERRAZ VALE

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, com base no exame dos elementos fáticos dos autos, entendeu pela ausência do cerceamento do direito de defesa, consignando que:

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão da não limitação ao teto vigente quando da concessão. Verifica-se que o valor de Cz\$ 330.360,00 refere-se ao decorrente da revisão realizada pelo art. 144, Lei 8.213/91, de forma que, ainda se utilizando do valor já revisto, restou evidenciado que inexistiu a limitação ao teto máximo vigente à época.

Quanto a alegação de nulidade do julgado por cerceamento de defesa, diante do provimento da apelação do INSS, sem a produção da prova pericial contábil requerida inicialmente, que supostamente comprovaria o direito à pretensão revisional.

Em se tratando de teses revisionais amplamente pacificadas pela jurisprudência, com parâmetros jurídicos definidos, verifica-se a desnecessidade de dilação probatória para a identificação de eventual direito à aplicação da revisão, configurando-se, portanto, matéria exclusivamente de direito, a possibilitar o julgamento imediato do pedido.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos, em especial a "Consulta de Revisão do Benefício" que o benefício originário foi objeto da "revisão do buraco negro", nos termos do artigo 144, L. 8.213/91, ocasião na qual o valor da RMI foi estabelecida em Cz\$ 330.272,25, inferior ao teto de Cz\$ 511.900,00, tornando-se desprovida a produção da prova pleiteada.

Assim, suficientes as provas constantes dos autos para o convencimento do julgador; inexistiu o alegado cerceamento de defesa.

Assim, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o salário de benefício foi estabelecido em valor inferior ao teto máximo vigente à época da concessão, inexistindo qualquer limitação, ainda que após a aplicação do artigo 144, L. 8.213/91.

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA. RECOLHIMENTO DE DOIS PREPAROS DO RECURSO ESPECIAL. PRAZO EM DOBRO. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. RECONSIDERAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA. PROSSEGUIMENTO DA ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INEXISTÊNCIA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA Nº 284 DO STF. EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO. IMPOSSIBILIDADE DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ONEROSIDADE EXCESSIVA. REEXAME DO CONTRATO E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS IMPROVIDO.

1. Os recorrentes, mesmo que estejam representados por procuradores distintos e tenham optado por apresentar um único recurso em conjunto, por terem recolhido dois preparos, têm direito ao prazo em dobro previsto no art. 191 do CPC/1973.
 2. A impertinência do dispositivo legal apontado como violado, no sentido de ser incapaz de infirmar o aresto recorrido, revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir as Súmulas n. 283 e 284 do STF.
 3. Não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, devidamente fundamentado, sem a produção das provas tidas por desnecessária. Precedentes.
 4. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.
 5. No caso concreto, a análise das razões apresentadas pelos recorrentes, quanto à imprescindibilidade das provas oral e pericial, à exceção do contrato não cumprido, à impossibilidade do cumprimento da obrigação e à onerosidade excessiva, demandaria o reexame da matéria fática, o que é vedado em sede de recurso especial.
 6. Embargos de declaração acolhidos, acórdão embargado e decisão monocrática reconsiderados e agravo nos próprios autos improvido.
- (EDcl no AgRg no AREsp 732.758/SE, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 14/08/2020)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004869-57.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLUHYDRO SYSTEMS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A

D E C I S Ã O

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO** e **RECURSO ESPECIAL**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA.

1. *Deseja a parte impetrante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irrevogável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.*
2. *Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente.*
3. *Tendo a vantagem tributária em cume a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irrevogável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN ("A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104").*
4. *Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.*
5. *A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.*
6. *Improvemento à apelação. Concessão da segurança.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 150, III, "b" e "c" e 195, § 6.º da CF, arguindo: (i.1) a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal e (i.2) a irrevogabilidade da opção de regime tributário para o ano-calendário, prevista no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 12.546/11, só se dirige ao contribuinte, e não ao Poder Público e (ii) o acórdão recorrido, ao afastar o disposto na Lei n.º 13.670/2018, declarou, ainda, que, implicitamente, a inconstitucionalidade da referida norma, proferindo efetivo controle de constitucionalidade com violação da reserva de plenário prevista no art. 97 da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos previstos no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do prequestionamento e do esgotamento das vias ordinárias.

Verifico que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de afastar a aplicação da Lei 13.670/18, com apoio em fundamentos extraídos da CF, sem a instauração de incidente de inconstitucionalidade, aparentemente destoa do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PARIDADE E INTEGRALIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO LOCAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULAS/STF 279 E 280. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula/STF 280.

II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula/STF 279.

III – Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional.

IV – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 1.085.106 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente.

(STF, Rcl n.º 14.872/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016) (Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA.

- 1. Deseja a parte impetrante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irrevogável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.*
- 2. Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente.*
- 3. Tendo a vantagem tributária em cume a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irrevogável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN ("A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104").*
- 4. Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.*
- 5. A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.*
- 6. Improvimento à apelação. Concessão da segurança.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, I e II do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) violação ao art. 178 do CTN e ao art. 11 da Lei n.º 13.670/18, argumentando: (ii.1) foi respeitada a anterioridade nonagesimal; (ii.2) a irrevogabilidade da opção de regime tributário no ano-calendário, previsto no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 11.546/11, só se dirige ao contribuinte e (ii.3) não há direito adquirido a benefício fiscal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, a ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022, I e II do CPC**, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colocados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Sob outro aspecto, o entendimento vertido no acórdão recorrido espelha a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, a abonar a tese, em coro como art. 178 do CTN e a Súmula n.º 544 do STF, de que as isenções condicionais geram direito adquirido ao benefício fiscal em favor do contribuinte.

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. ART. 178 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 7.713/1988. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo de a norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há de se manter a norma isentiva.

2. "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas" (Súmula 544/STF).

3. Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.141.828/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011) (Grifei).

EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FULCRO NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS REPUTADOS COMO VIOLADOS PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 284/STF. INCIDÊNCIA. ISENÇÃO ONEROSA E COM PRAZO DETERMINADO. REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178 DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. INCIDÊNCIA.

I - Incidência do óbice sumular n.º 284 do Pretório Excelso quando interposto recurso especial com fulcro na alínea "a", inciso III, do art. 105 da Constituição Federal, sem a particularização dos dispositivos de lei federal violados pelo acórdão hostilizado.

II - A isenção concedida por prazo determinado e sob condições onerosas não pode ser revogada a qualquer tempo. Inteligência da Súmula n.º 544 do Pretório Excelso. Precedentes: REsp. n.º 553.093/PE, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 19/12/2003; e REsp. n.º 390.733/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/2/2003.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.009.378/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 08/05/2008) (Grifei).

Albergando o mesmo entendimento, a contrario sensu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ISENÇÃO PARCIAL. REVOGAÇÃO: POSSIBILIDADE. ART. 178 C/C 104 DO CTN. SÚMULA 544/STF. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC: POSSIBILIDADE. LEI ESTADUAL 6.763/75 (COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI 10.562/91). VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, a questão tida por omissa.

2. Segundo o Supremo Tribunal Federal, a redução da base de cálculo do ICMS equivale à isenção parcial do tributo, aplicando-se a mesma disciplina em ambas as hipóteses. Precedentes.

3. A revogação da isenção e do benefício da redução da base de cálculo do imposto pode-se ocorrer a qualquer tempo, exceto se concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições (art. 178 c/c 104, III do CTN).

4. Correção do acórdão que entendeu possível a supressão do benefício fiscal sem observância do princípio da anterioridade.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 762.754/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 230) (Grifei).

1. Hipótese em que o Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, bem como de restituição dos valores pagos, sob o entendimento de que foi implementada a condição imposta no artigo 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76.

2. A irrevogabilidade da isenção concedida, nos termos do art. 178, do CTN, só ocorrerá se atendidos os requisitos de prazo certo e condições determinadas. Precedentes. Situação não configurada nos autos.

3. Com o advento da Lei 7.713/88 operou-se a revogação da referida isenção.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp.n.º 960.777/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 243) (Grifei).

No mais, a alteração do julgamento, visando a **verificação das condições nas quais foi concedida a isenção**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022570-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOYLAND COMERCIAL, DISTRIBUIDORA, TECIDOS E APLICATIVOS DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO AUGUSTO CURY - SP186015

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **TOYLAND COMERCIAL, DISTRIBUIDORA, TECIDOS E APLICATIVOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"*Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perflhar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo –custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço –em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dilação do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010). A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006848-39.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GECEDE - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA - SP104514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676152-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIELTON RIBEIRO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELIELTON RIBEIRO LOPES

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Helielton Ribeiro Lopes** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005852-89.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GATE DO BRASILLTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divul 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divul 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divul 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002087-67.2005.4.03.6002

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: BENEDITA APARECIDA MOIA

Advogado do(a) APELADO: RENATO DA SILVA - MS20186

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022319-95.2013.4.03.6301

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTIDES LIPI

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000369-12.2017.4.03.6104

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A

APELADO: EWS FARMA COMERCIO DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000140-69.2016.4.03.6138

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AFONSO CELSO DAS NEVES, AFONSO CARLOS DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR - SP123351-A, EMERSON CORTEZIA DE SOUZA - SP208632-A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR - SP123351-A, EMERSON CORTEZIA DE SOUZA - SP208632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022483-50.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N

AGRAVADO: GENI GOMES GALEGO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076380-49.2019.4.03.9999

APELANTE: ONIAS DA ROCHA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791593-71.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO LUIZ FRANCA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003539-11.2016.4.03.6105

APELANTE: MARIA OLIVIA APPEZATO

Advogado do(a) APELANTE: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007027-09.2017.4.03.6183

APELANTE: EDER JOAO GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: MARIANO JOSE DE SALVO - SP195092-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 0000878-41.2016.4.03.0000

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

REU: ELIANA APARECIDA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003633-55.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HELENA DE JESUS VIEDA

Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007033-77.2018.4.03.6119

APELANTE: CLAUDIO BATISTA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO BATISTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004619-60.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMAR SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA OLINDA DE CARLO - SP264468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-12.2017.4.03.6114

APELANTE: VALDISIO VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001382-37.2018.4.03.6128

APELANTE: ARQUIMEDES BERTOLLI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARQUIMEDES BERTOLLI FILHO

Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053528-82.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001148-69.2019.4.03.6112

SUCCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCCESSOR: VAGNER LUIZ DE ARAUJO

Advogado do(a) SUCCESSOR: MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO - SP109265-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002851-77.2020.4.03.9999

PARTE AUTORA: CECILIO VERA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013739-13.2011.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO LUIZ CAMAROTTO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: PEDRO LUIZ CAMAROTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041780-75.2017.4.03.9999

APELANTE: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001228-34.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036191-05.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006330-75.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: THAIS MASCARENHAS PRESTES, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MASCARENHAS - SP285341

Advogados do(a) APELANTE: MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES - DF29008-A, GUSTAVO VALTES PIRES - SP381826-S

APELADO: THAIS MASCARENHAS PRESTES, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MASCARENHAS - SP285341

Advogados do(a) APELADO: MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES - DF29008-A, GUSTAVO VALTES PIRES - SP381826-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que determinou o pagamento de correção monetária em ação em que se discute empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

- 1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.*
- 2. Incabível in casu a aplicação do REsp repetitivo nº 1.147.191/RS, citado pelo agravante, cuja tese 380 assim dispõe: "no caso de sentença ilíquida, para a imposição da multa prevista no art. 475-J do CPC, revela-se indispensável (i) a prévia liquidação da obrigação; e, após, o acerto, (ii) a intimação do devedor, na figura do seu Advogado, para pagar o quantum ao final definido no prazo de 15 dias". A r. decisão agravada deixou clara que a apuração do valor a ser restituído no presente caso, deverá ser feita por simples cálculo aritmético, não havendo necessidade de liquidação por arbitramento.*
- 3. Quanto à utilização dos índices de correção monetária e de juros na espécie, bem como quanto à alegada ocorrência de prescrição, a r. decisão agravada também mostrou minuciosamente a correta aplicação dos julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, decididos sob a sistemática dos recursos repetitivos - REsp nº 1.028.592/RS e nº 1.003.955/RS, não havendo qualquer incorreção na r. sentença.*
- 4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- 5. Agravo interno desprovido.*

A recorrente alega violação às disposições veiculadas pelos artigos 2º, 5º, II e 97 da Constituição Federal e ao disposto na Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. **RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5º, xxxv I, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se ocorrer, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.

II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.

III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.

IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5º, xxxv I, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.

V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.

VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014)(Destaque nosso).

O acórdão recorrido não declarou inconstitucionalidade nem afastou aplicação de dispositivo constitucional, mas apenas aplicou ao caso concreto, cumprindo determinação do artigo 543-C do CPC de 1973 (artigo 1.036 do NCPC), o quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.003.955/RS, em sede de recursos repetitivos.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo de Instrumento n. 735.933/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, como se denota das conclusões do aludido julgado, *in verbis*:

EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA.

(AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DIVULG 03-12-2010 PUBLIC 06-12-2010 EMENT VOL-02445-01 PP-00258)

Considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, declarada pelo próprio STF, ainda mais pertinente a aplicação, pela Turma de origem, do entendimento firmado no REsp 1.003.955/RS.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017037-39.2009.4.03.6100

APELANTE: CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA - CCEE, AMANARY ELETRICIDADE LTDA, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL VILLAR GAGLIARDI - SP195112-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DE SOUZA CARVALHO - SP166475-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MONTELEONE SQUARCINA - SP97405-A

APELADO: CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA - CCEE, AMANARY ELETRICIDADE LTDA, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA DE SOUZA CARVALHO - SP166475-A
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MONTELEONE SQUARCINA - SP97405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos Id [143529975](#), quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000370-03.2017.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGCO DO BRASIL SOLUCOES AGRICOLAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos Id [143192356](#) e Id [143192358](#), quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007904-05.2015.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDAIR FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO - SP161118-A, VINICIUS THOMAZ URSO RAMOS - SP301764-A, SIDNEY ANTONIO TIZZO - SP169695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005879-32.2006.4.03.6119

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 231/1694

APELANTE: JOSE SCHECHTMANN, ALICE CITRON SCHECHTMAN, SARAH SCHECHTMAN RABINOVITCH, SAUL MILSTEIN RABINOVITCH, FANNI SCHECHTMANN TABACOW HIDAL

Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053
Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053

APELADO: UNIÃO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843-A
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO DOMINGUES BARBOSA MIGLIORE - SP182107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001482-41.2018.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOLAB QUIMICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL BLIKSTEIN - SP154894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024069-92.2018.4.03.6100

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: TRANSPORTADORA CEMIL LTDA, TRANSPORTADORA CEMIL LTDA, TRANSPORTADORA CEMIL LTDA

Advogados do(a) SUCESSOR: GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogados do(a) SUCESSOR: GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogados do(a) SUCESSOR: GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019432-31.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

AGRAVADO: ADEMIR DOS SANTOS MARCIANO, ALFREDO RIBEIRO DA SILVA, ANTONIA DONIZETI TEIXEIRA FIRMINO, CELINA GUERRA DE PAULA, FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA, GASPARIANA NATALINA GUNTENDORFER, HILDA DE SOUZA, IVANNIR FRANCISCO PEREIRA, MARIA DE JESUS CRISPIM, MARIA DOS REIS DA SILVA CARVALHO, PAULO OLIMPIO GONCALVES FERREIRA, RITA DE CASSIA ALVES, ROBINSON ALBERTO MANHANI, VIRGINIA PAZ DOS SANTOS, WALDINEI MARCOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249065-79.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINALDO FRANCISCO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO - SP225341-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5989300-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MARCIAROSAS E SILVA ZAPPA MEIRELES

Advogado do(a) APELADO: ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003420-67.2018.4.03.6113

APELANTE: MARCIA APARECIDA DE OLIVEIRA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000059-21.2018.4.03.6116

APELANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, HELIO LONGHINI JUNIOR - SP198457-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CERVEJARIA MALTA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, HELIO LONGHINI JUNIOR - SP198457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707951-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO PINTO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MACIEL - SP201530-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012600-02.2016.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PINHOLATO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA DUTRA DE OLIVEIRA - SP275645-A, ANTONIO ZANOTIN - SP86679-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015259-31.2018.4.03.6100

APELANTE: AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027154-19.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: PAULO VICARI, SONIA APARECIDA CASTRO DIAS RAFAEL VICARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO AMSTALDEN NETO - SP374716-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO AMSTALDEN NETO - SP374716-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028720-03.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: MARIA SUELI DOS SANTOS FERMINO, EDILSON RODRIGUES PROENCA, ROSELI APARECIDA ARAUJO PONTES

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001167-05.2019.4.03.6103

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, BRUNO FONSECA DE OLIVEIRA - SP396665-A

APELADO: MARIA MACIA PEREIRA DE SOUSA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001957-04.2020.4.03.9999

APELANTE: MALULE REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - EPP, LUCIO ANTONIO XAVIER MACHADO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MALULE REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - EPP, LUCIO ANTONIO XAVIER MACHADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s) **FAZENDA NACIONAL**, nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5727606-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRACI RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRACI RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais, a presente impugnação não pode ser admitida.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067295-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SERAFIM DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050639-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEISE MARIA VERRO VOGAZ

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCO GARCIA - SP54698-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019816-27.2019.4.03.6100

APELANTE: JOAO BOSCO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: DALMIRO FRANCISCO - SP102024-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007033-07.2014.4.03.9999

APELANTE: SANTINO MAGON

Advogado do(a) APELANTE: EGALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010916-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE SIDNEI DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MARINO DE ALMEIDA BARROS - SP313345-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O acórdão recorrido, ao reconhecer como especiais períodos laborados nas atividades relacionadas à cana-de-açúcar aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar. (PUIJ 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035600-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA RIUL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*
- 3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*
- 4. Agravo interno desprovido.*

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).*

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

- 2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

- 1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*
- 2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "e" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020647-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO - SÉTIMA TURMA

SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY - PRIMEIRA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANTONIO LUIS DE MENDONCA COELHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020647-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO - SÉTIMA TURMA

SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY - PRIMEIRA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANTONIO LUIS DE MENDONCA COELHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Conflito negativo de competência suscitado pelo Desembargador Federal Toru Yamamoto (7ª Turma – 3ª Seção) em face do Desembargador Federal Wilson Zauhy (1ª Turma – 1ª Seção), nos autos da apelação cível n. 5002035-08.2018.4.03.6106, interposta contra sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação declaratória de inexistência das contribuições previdenciárias sobre os rendimentos auferidos após a aposentadoria, com a restituição dos valores recolhidos nos últimos cinco anos.

O suscitado, em decisão declinatória de competência, argumenta que a ação declaratória versa sobre direito previdenciário, matéria de competência exclusiva da 3ª Seção.

O suscitante alega que o autor não formula pedido relacionado ao benefício previdenciário do qual é titular. Por se tratar de repetição das contribuições previdenciárias, a competência para julgamento do recurso é da 1ª Seção.

O Desembargador Federal suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, parte final, do CPC.

Considerando as informações dos autos, foi dispensada a oitiva do suscitado.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020647-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO - SÉTIMA TURMA

SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY - PRIMEIRA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANTONIO LUIS DE MENDONCA COELHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Conflito negativo de competência suscitado pelo Desembargador Federal Toru Yamamoto (7ª Turma – 3ª Seção) em face do Desembargador Federal Wilson Zauhy (1ª Turma – 1ª Seção), nos autos da apelação cível n. 5002035-08.2018.4.03.6106.

Assiste razão ao suscitante.

De acordo com consulta aos autos da ação originária, Antonio Luis de Mendonça Coelho ajuizou “*ação declaratória de inexistência de obrigação do aposentado para contribuir com a Previdência Social cumulada com repetição de indébito*”.

Argumenta que, mesmo aposentado, foi compelido a retomar ao mercado de trabalho, tendo a obrigação de contribuir à Previdência, na condição de empregado com registro em CTPS. Busca a restituição dessas contribuições, “*pois as mesmas não trouxeram qualquer benefício ao Autor*”.

Discorre sobre princípios constitucionais e questiona a validade do art. 18, §2º, da Lei 8.213/91. Pede a restituição dos valores pagos nos últimos cinco anos, nos termos do art. 165, I, do CTN.

A União, por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, apresentou contestação; após regular instrução do feito, sobreveio a sentença de improcedência do pedido.

De acordo com a petição inicial da ação subjacente, o autor não se insurge contra os critérios de concessão do benefício previdenciário de que é titular e tampouco defende a infrutífera tese da “*desaposentação*”, já rechaçada pelo STF (RE 661.256/SC, DJe 08/11/2016).

Em suma, a questão de fundo diz respeito ao custeio da Previdência Social, motivo pelo qual a competência para o julgamento do recurso é da 1ª Seção, conforme disposto no art. 10, §1º, I, do Regimento Interno desta Corte:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

(...)

Nesse sentido, precedentes do Órgão Especial:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA APÓS APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

1. A repetição das contribuições previdenciárias é matéria tributária inserida na competência da 1ª Seção, nos termos do Art. 10, §1º, II, do Regimento Interno desta Corte.

2. A questão controvertida versa sobre o custeio da Previdência Social, cuja competência é da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, II, do Regimento Interno.

3. Conflito de competência julgado procedente.

(CC 0002497-69.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, e-DJF3: 17/08/2017)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. RESSARCIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA NO GOZO DA PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

Processo em que a contribuinte pretende seja restituído contribuição previdenciária paga indevidamente, possui natureza tributária e não previdenciária, vez que diz respeito a custeio, disposto na Lei nº 8.212/91, razão pela qual a matéria se insere na competência da 1ª Seção deste Tribunal.

Conflito procedente para declarar a competência do juízo suscitado.

(CC 5032156-04.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e - DJF3: 10/06/2019)

Diante do exposto, **julgo procedente** este conflito negativo de competência, a fim de declarar competente o Desembargador Federal suscitado, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE TURMAS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E TERCEIRA SEÇÕES. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS APÓS APOSENTADORIA. CUSTEIO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO.

I. Ação declaratória de inexigibilidade do recolhimento de contribuições previdenciárias após aposentadoria.

II. De acordo com a petição inicial da ação subjacente, o autor não se insurge contra os critérios de concessão do benefício previdenciário de que é titular e tampouco defende a infrutífera tese da “*desaposentação*”, já rechaçada pelo STF (RE 661.256/SC, DJe 08/11/2016).

III. A questão de fundo diz respeito ao custeio da Previdência Social, motivo pelo qual a competência para o julgamento do recurso é da 1ª Seção, conforme disposto no art. 10, §1º, I, do Regimento Interno desta Corte.

IV. Conflito negativo de competência julgado procedente, a fim de declarar competente o Desembargador Federal suscitado, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente este conflito negativo de competência, a fim de declarar competente o Desembargador Federal suscitado, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção, nos termos do voto da Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais NINO TOLDO, PAULO DOMINGUES, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA e SOUZA RIBEIRO. Impedido o Desembargador Federal WILSON ZAUHY. Ausente o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008775-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA JULIA IZZO CRESPO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: KARYNNE PIRES SANTOS - PR94109

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008775-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: MARIA JULIA IZZO CRESPO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: KARYNNE PIRES SANTOS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Campinas/SP em face do Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, nos autos da ação de revisão de contrato FIES nº 5013100-66.2019.4.03.6105, declarou sua incompetência em razão do valor econômico almejado ser superior a sessenta salários mínimos.

A ação adjacente (nº 5013100-66.2019.4.03.6105) fora proposta por Maria Julia Izzo Crespo perante o Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP, com valor atribuído à causa de R\$ 20.500,86.

À vista do valor atribuído à causa pela autora, o Juízo Federal de Campinas declinou de sua competência em favor do JEF local.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao entendimento de que “o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido”. Aduz que “o objeto da ação é revisão de contrato celebrado entre a parte autora e a CEF, cujo valor do saldo devedor atualizado para junho de 2019 é de R\$ 233.155,98, mostrando-se razoável concluir que a parte controvertida supera o limite de competência deste Juizado Especial Federal”.

Designei o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008775-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: MARIA JULIA IZZO CRESPO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: KARYNNE PIRES SANTOS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que nos termos da decisão proferida pelo STF no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Cumpra consignar a inovação trazida pelo CPC/2015, da não obrigatoriedade da intervenção ministerial nos conflitos de competência, exceto naqueles em que haja interesse público ou social, interesse de incapaz e nos litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, a teor do disposto no artigo 951, parágrafo único, CPC/2015, situações que não se enquadram na hipótese dos autos.

Com efeito, é o entendimento da doutrina, *in* Novo Código de Processo Civil, Daniel Amorim Assumpção Neves, Editora Método, 2015, p. 607:

(...)

O Ministério Público não terá mais intervenção obrigatória no julgamento do conflito de competência. Se for o suscitante, naturalmente participará, mas só intervirá como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses em que a lei indica sua participação com essa qualidade jurídica (art. 951, parágrafo único, do Novo CPC).

Com isso, passo ao exame do conflito.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

No caso concreto, a autora pretende a revisão do contrato de financiamento estudantil firmado com a Caixa Econômica Federal, sob a arguição de que nos valores cobrados pela instituição financeira, após a conclusão do curso superior de medicina, estão inseridas taxas abusivas.

O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 291 c.c. artigo 292, II, e §3º, do CPC.

Também é certo que, a princípio, o valor da causa deve ser avaliado conforme a pretensão deduzida em Juízo, seja ela procedente ou não, uma vez que o conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado pelo autor. Nesse sentido: STJ, 2ª Seção, CC 99147/RS, Rel. Min. Akir Passarinho, j. 11/02/2009, DJe 04/03/2009.

A autora da ação originária objetiva o afastamento da importância exigida pela Caixa Econômica Federal, no cumprimento do contrato. Portanto, a pretensão engloba o montante total da dívida em aberto, ou seja, o benefício econômico almejado.

A jurisprudência do STJ preconiza que o valor da causa seja fixado de acordo com o proveito econômico almejado pela parte.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CORRESPONDÊNCIA. COMPLEXIDADE. INCOMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS QUE REGEM O JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. (...) 3. A jurisprudência desta Corte é firme no entendimento segundo o qual o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda. Precedentes. (...) 7. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Londrina/PR, o suscitado.

(CC n. 87.865/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 29/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. ART. 542, § 3º, DO CPC. EXCEÇÃO AO COMANDO LEGAL QUE DETERMINA A RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. ART. 259, V, DO CPC. 1. A jurisprudência desta Corte relaciona o valor da causa ao proveito econômico pretendido como demanda. Assim, na hipótese em que a ação revisional no qual foi apresentada a impugnação ao valor da causa visa, justamente, nova definição do valor do contrato, a fim de obter o equilíbrio econômico-financeiro do negócio jurídico, o valor da causa deve ser a diferença entre o valor originalmente fixado e o pretendido. 2. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 742163/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 02/02/2010)

Contudo, na presente hipótese, após a redistribuição da ação ao Juizado Especial, este, aduzindo a incorreção do valor da causa suscitou desde logo o conflito de competência.

Ocorre que, nessas situações, este Colegiado tem aduzido que não se instaurou o dissenso entre os Juízos envolvidos, uma vez que ao suscitado não foi oportunizada nova oportunidade para se pronunciar sobre a incorreção do valor da causa.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DEMANDA DISTRIBUÍDA AO JUÍZO FEDERAL COMUM QUE, COM BASE NO VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDO PELA PARTE AUTORA, DECLINA DA COMPETÊNCIA. ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E SUSCITAÇÃO DE CONFLITO. AUSÊNCIA DE DISSENSO. CONFLITO NÃO CONHECIDO.

I – Distribuída a demanda perante o Juízo Federal Comum e declinada a competência para o Juizado Especial Federal, com base exclusivamente no valor da causa apontado pela parte autora, não cabe ao Juizado Especial Federal, após a retificação da causa, de ofício, suscitar conflito negativo de competência, uma vez que tal fato modifica o contexto (critério para a fixação do valor da causa) que ensejara a anterior declinação de competência, não havendo o necessário dissenso para a instauração do incidente, devendo os autos serem devolvidos ao Juízo Federal Comum

II – Conflito de competência não conhecido.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5015950-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 13/08/2020)

Desse modo, forçoso reconhecer a não instauração do conflito.

Ante o exposto, **não conheço do conflito.**

É o voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DEMANDA DISTRIBUÍDA AO JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DECLINADA COM BASE NO VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDO PELA PARTE AUTORA. ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SUSCITAÇÃO DE CONFLITO. AUSÊNCIA DE DISSENSO. CONFLITO NÃO CONHECIDO.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Campinas/SP em face do Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, nos autos da ação de revisão de contrato FIES nº 5013100-66.2019.4.03.6105, declarou sua incompetência em razão do valor econômico almejado ser superior a sessenta salários mínimos.
2. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
3. No caso concreto, a autora pretende a revisão do contrato de financiamento estudantil firmado com a Caixa Econômica Federal, sob a arguição de que nos valores cobrados pela instituição financeira, após a conclusão do curso superior de medicina, estão inseridas taxas abusivas.
4. O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido. Intelecção do artigo 291 c.c. artigo 292, II, e §3º, do CPC.
5. A princípio, o valor da causa deve ser avaliado conforme a pretensão deduzida em Juízo, seja ela procedente ou não, uma vez que o conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado pelo autor.
6. Nessas situações, este Colegiado tem aduzido que não se instaurou o dissenso entre os Juízos envolvidos, uma vez que ao suscitado não foi oportunizada nova oportunidade para se pronunciar sobre a incorreção do valor da causa.
7. Conflito de competência não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu não conhecer do conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5000434-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LENISE YOSHIMI DE MELO, THIAGO MITSUYOSHI DE MELO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5000434-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LENISE YOSHIMI DE MELO, THIAGO MITSUYOSHI DE MELO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): Cuida-se de conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP e suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP.

Foi instaurada a execução individual de sentença coletiva proferida em ação de rito ordinário nº 0010750-26.2010.4.03.6100, proposta pelo Sindicato dos Servidores e Trabalhadores Públicos da Saúde, Previdência e Assistência Social no Estado de São Paulo, que tramitou perante o Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP.

A execução individual foi distribuída inicialmente perante o Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que declinou da competência para o Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP, o qual suscitou o presente conflito.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, manifestou-se pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5000434-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LENISE YOSHIMI DE MELO, THIAGO MITSUYOSHI DE MELO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA VIEIRA FERREIRA - ES23178-A

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): Cuida-se de conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP e suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP. A questão posta diz respeito à competência para processamento de execução individual de sentença coletiva.

Especificamente quanto à controvérsia trazida no presente conflito, o C. STJ, ao decidir o REsp nº 1.243.887/PR, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, firmou a seguinte tese:

“Tema 480: A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)”.

Confira-se julgados do C. STJ, a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VPE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ILEGITIMIDADE ATIVA. IMPETRANTE AUSENTEDOS LIMITES SUBJETIVOS DO TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 83/STJ. REEXAME PROBATÓRIO VEDADO. SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO. 1. Preliminarmente, ressalte-se que não foi acolhida a prevenção alegada do eminente Ministro Gurgel de Farias (fl. 458, e-STJ). De fato, é firme a orientação do STJ de que a execução individual genérica de sentença condenatória proferida em julgamento de Ação Coletiva não gera a prevenção do Juízo, devendo o respectivo recurso submeter-se à livre distribuição. 2. Quanto ao mérito recursal, o Tribunal de origem assim julgou (fls. 166-168, e-STJ, grifou-se): "(...) Ademais, importa considerar que o título judicial formado no bojo do referido Mandado de Segurança Coletivo, que ora se pretende executar, também delimitou seus efeitos aos associados constantes da lista anexada à inicial. (...) Logo, o exequente não detém legitimidade ativa na presente execução individual, uma vez que não constava da listagem dos associados elencadas na inicial domandamus". 3. Dessa forma, o acórdão recorrido, ao reconhecer a ilegitimidade ativa ad causam do recorrente em virtude de estar fora da limitação subjetiva da exordial e da sentença, o fez em sintonia com o entendimento do STJ. Incide, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ. 4. A própria decisão colacionada nas razões recursais como cerne argumentativo e proferida pelo Min. Gurgel de Faria (fl. 178, e-STJ) ressalta que a coisa julgada advinda da Ação Coletiva deve alcançar todas as pessoas da categoria, e não apenas os filiados, caso a sentença coletiva não tenha delimitação expressa dos seus limites subjetivos, o que houve no caso concreto. 5. A desconstituição das premissas fáticas lançadas pelo acórdão recorrido acerca dos limites da coisa julgada demanda o reexame probatório, vedado pela Súmula 7/STJ. 6. Recurso Especial não conhecido. (Resp 1792006/RJ – Recurso Especial 2019/0008798-6 – Min. HERMAN BENJAMIN (1132) – órgão Julgador: 2ª T – data do julgamento: 19.09.2019)

PROCESSUAL CIVIL. REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. FORO DARESIDÊNCIA DO BENEFICIÁRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO REPETITIVO DO STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (REsp 1.243.887/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011). 2. "(...) a) a sentença proferida pelo Juízo da 12ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília/DF, na ação civil coletiva n. 1998.01.1.016798-9, que condenou o Banco do Brasil ao pagamento de diferenças decorrentes de expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança ocorridos em janeiro de 1989 (Plano Verão), é aplicável, por força da coisa julgada, indistintamente a todos os detentores de caderneta de poupança do Banco do Brasil, independentemente de sua residência ou domicílio no Distrito Federal, reconhecendo-se ao beneficiário o direito de ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva no Juízo de seu domicílio ou no Distrito Federal; (...) " (REsp 1.391.198/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/8/2014, DJe 2/9/2014). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg na Rcl 10.482/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 20/05/2019)

A jurisprudência desta E. Corte tem entendido que é facultado o ajuizamento da ação tanto na Vara Federal da Capital, quanto na Vara Federal do domicílio da parte autora, tratando-se de competência concorrente. Confira-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO DO JUÍZO DA AÇÃO COLETIVA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ E DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos da Ação de Cumprimento de Sentença nº 0004258-08.2016.4.03.6100, proposta por Andréa Regina dos Santos em face da União, objetivando a execução do título obtido nos autos nº 000292-57.2004.4.03.6100.

2. A questão sobre a competência para a execução de título formado em ação coletiva foi objeto de apreciação no Recurso Especial nº 1.243.887, sob a sistemática de recurso de controvérsia repetitiva, ocasião na qual se firmou a tese da possibilidade de ajuizamento de execução individual no foro do domicílio do exequente (substituído).

3. Exortado a manifestar-se sobre novo viés da controvérsia "competência para a execução de título formado em ação coletiva", especificamente quanto à existência de prevenção do Juízo em que se formou o título executivo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça vem afirmando que a execução individual de ações coletivas sequer gera a prevenção do Juízo que conheceu do mérito.

4. Inexistência de prevenção do Juízo da ação coletiva, para o processamento de execuções individuais, rejeitando-se a hipótese de um "juízo universal" para as execuções individuais. Precedentes do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

5. Conflito procedente. (CC 5031585-33.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, DJe 4/6/2019)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever foros opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito procedente". (CC 5010024-50.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema 07/10/2019).

Diante da jurisprudência consolidada, há que se reconhecer a inexistência de conexão com a ação coletiva onde formado o título judicial exequendo, observando-se, portanto, a livre distribuição.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO COM A AÇÃO DE CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO.

- O C. STJ, ao decidir o REsp nº 1.243.887/PR, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, firmou a seguinte tese: “Tema 480: A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)”.

- Precedentes do STJ e desta Corte Regional no sentido de que é facultado o ajuizamento da ação tanto na Vara Federal da Capital, quanto na Vara Federal do domicílio da parte autora, tratando-se de competência concorrente.

- Diante da jurisprudência consolidada, há que se reconhecer a inexistência de conexão com a ação coletiva onde formado o título judicial exequendo, observando-se, portanto, a livre distribuição.

- Conflito procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito para declarar a competência do Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0036507-52.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: HUMBERTO ZENOBIO PICOLINI

Advogado do(a) AUTOR: DUILIO ANSELMO MARTINS - SP76088

REU: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0036507-52.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: HUMBERTO ZENOBIO PICOLINI

Advogado do(a) AUTOR: DUILIO ANSELMO MARTINS - SP76088

REU: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pelo autor em face de acórdão assimmentado:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO. OBSERVÂNCIA. DECISÃO RESCINDENDA: IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS DE ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA, INTEGRAÇÃO EM LISTA DE ACESSO A PROMOÇÕES NA CARREIRA MILITAR E REINTEGRAÇÃO AOS QUADROS DA AERONÁUTICA. ARTIGO 485, INCISOS III, V, VI, VII E IX DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A ação rescisória foi ajuizada em 23 de novembro de 2011, dentro, portanto, do prazo bienal previsto no então vigente artigo 495 do Código de Processo Civil/73, já que a decisão rescindenda transitou em julgado em 28 de março de 2011.

2. As razões lançadas pela ré ao pleitear a extinção do feito dizem com o mérito da demanda e serão com ele apreciadas.

3. Na ação originária o autor teve os pedidos de anulação de decisão do Ministro da Aeronáutica, integração em lista de acesso a promoções na carreira militar e reintegração aos quadros da Arma julgados improcedentes.

4. Pela presente ação, pretende ver rescindido tal julgado, amparando o pedido no artigo 485, incisos III, V, VI, VII e IX do CPC/73.

5. O que se colhe de todo o longo voto lançado pelo Relator do processo originário é que enfrentou ele todas as alegações lançadas naqueles autos, abordando de forma minudente a legislação que entendia aplicável ao caso. Assim, não se colhe mácula do julgado, tampouco se constatam os vícios apontados pelo autor.

6. No tocante especificamente às alegações de dolo processual (art. 485, III, CPC/73) e juntada de documentos novos (art. 485, VII, CPC/73), não prospera a pretensão do demandante. Ambas as arguições estão imbricadas e dizem com a afirmação de que a União, apesar do requerimento do autor, não teria apresentado nos autos de origem certidões que atestam as promoções e os feitos por ele desenvolvidos no decorrer de sua carreira militar; documentos esses “novos” trazidos pelo demandante no presente feito.

7. Não se constata o alegado dolo na conduta da União pelo só fato de supostamente não ter ela apresentado as referidas certidões aventadas pelo autor. A uma, porque a União assevera que apresentou a documentação ao demandante em julho de 2007, antes da prolação do acórdão rescindendo, o que se deu em outubro de 2007, de modo que nenhum prejuízo teria sobrevindo ao autor.

8. É de se destacar que o ora demandante sequer cogitou tal falha no processo originário, deixando de bater-se pela juntada da mencionada documentação e calando-se quanto à imprescindibilidade de tais documentos para o julgamento da apelação, o que certamente provocaria a manifestação do Relator sobre o tema.

9. De todo modo, constata-se que de fato nenhum prejuízo sobreveio ao postulante naqueles autos, tampouco se mostram as alardeadas certidões ora acostadas a esta rescisória suficientes para concluir por provimento diverso daquele prolatado naquele feito.
10. Consoante a dilação do inc. VII do art. 485 do CPC/73, os documentos “novos” apresentados pelo ora demandante teriam de ostentar força probante tal que convencessem este julgador em sentido contrário aquele esposado no acórdão rescindendo. Contudo, a tanto não se chega.
11. A ponderação sobre as promoções anteriores obtidas pelo autor não lançaria por terra, não teria o condão de “apagar” da vida funcional do demandante as punições que efetivamente sofreu no decorrer da carreira e que pesaram contra a sua habilitação à promoção, de modo que os agitados documentos “novos” por ele apresentados em nada alteram o julgamento ultimado nos autos de origem. Tal faceta da vida do postulante – as punições a ele aplicadas no curso da carreira militar – poderiam efetivamente ser tomadas em seu desfavor; consoante toda a legislação minuciosamente enfrentada pelo relator do acórdão rescindendo.
12. Também sob a arguição de falsidade ideológica (art. 485, VII, CPC/73), totalmente descabida a pretensão esboçada na presente rescisória.
13. Nesse quesito, o autor defende que o acórdão rescindendo partiu de falsa premissa fática de que os conceitos obtidos pelo postulante ao longo da carreira não recomendariam a inclusão de seu nome em lista de acesso a promoções, o que colidiria tanto com a sua ficha de (bons) serviços prestados, como com as menções elogiosas recebidas de seus comandantes.
14. Há que se admitir que tal argumento sequer se enquadra na previsão invocada de que o julgado pode ser rescindido se “se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória”. A evidência, disso não se trata a alegação do autor, por mais que insistentemente queira manejá-la para amoldar-se à previsão normativa.
15. O que se colhe nesse particular é que o julgador livremente apreciou o quadro probatório posto na lide originária e, vale repetir, confrontando-o com a legislação de regência muito bem enfrentada no acórdão rescindendo, concluiu pela impertinência das razões esgrimidas pelo autor naquela sede. Disso não se chega, nem de longe, à constatação de estar o julgado contaminado por “falsidade ideológica”.
16. O mesmo pode se asseverar quando o autor, em aditamento ao pleito deduzido nesta rescisória, tenta se valer do disposto no art. 485, inc. IX do CPC/73, defendendo que a decisão rescindenda incorreu em erro de fato ao não considerar documentos públicos acostados ao processo de origem, os quais atestam as promoções e feitos do autor na carreira militar.
17. Mais uma vez o que ocorreu foi a ponderação, pelo julgador, de todos os elementos probatórios reunidos nos autos originários para concluir que, não obstante os louros colhidos pelo autor no decorrer de sua carreira, as punições que lhe foram impingidas eram suficientes, por si, consoante a legislação incidente na espécie, para refutar o direito à inclusão em lista de acesso à promoção.
18. Ao assim fazê-lo, concluiu também, em subsunção do fato à norma, que “o ato de colocação na reserva remunerada é consectário do que previsto no artigo 98, inciso VII do Estatuto dos Militares ... VII - for o oficial considerado não-habilitado para o acesso em caráter definitivo, no momento em que vier a ser objeto de apreciação para ingresso em Quadro de Acesso ou Lista de Escolha”. Portanto, há de ser afastada a alegação de erro de fato.
19. Não se observa a agitada violação à lei (art. 485, inc. V, CPC/73) no acórdão rescindendo.
20. A afronta ao art. 6º do Decreto-lei nº 4.657/42 (anterior Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, reavivada pela Lei nº 12.376/2010, que rebatizou de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Nessa seara, o demandante defende que as quatro promoções obtidas ao longo de dez anos de serviço militar efetivamente ocorreram e consubstanciam-se em ato jurídico perfeito, que não poderia ser violado pelo julgado.
21. Que tais promoções ocorreram, disto não se olvida, tampouco foram desprezadas pelo relator do recurso atravessado no feito de origem. Mais uma vez vale frisar: o que se concluiu é que não eram elas suficientes, por si mesmas, para assegurar a pretendida inclusão em lista de acesso à promoção, já que pendiam em desfavor do autor punições que o desqualificavam para tanto.
22. Também não ampara o pedido rescisório a arguição de ofensa ao art. 3º da Lei nº 5.836/72. Nesse ponto, o autor defende que os conceitos amealhados no decorrer da carreira não constaram do libelo acusatório e que a União não lhe teria restituído prazo para apresentação de razões diante da nova acusação. O acórdão rescindendo descreveu exatamente o iter ocorrido na instância administrativa, no qual não se constata nenhuma mácula, considerada a legislação de regência. Agiu a autoridade castrense dentro dos limites legais, não se colhendo extrapolação de poder no procedimento administrativo questionado pelo autor.
23. Sequer a alegação quanto à natureza (média) da punição imposta ao autor poderia acarretar julgamento diverso, já que não decisiva para a solução do caso, resolvendo-se a questão, como fundamentado, pela conclusão de que a só existência da penalidade mostrava-se suficiente para a desqualificação do demandante à promoção, no que se guiou a autoridade militar pelo critério de discricionariedade, aliada às normas que regem o caso concreto.
24. Não prospera a afirmação de que o ato administrativo atacado somente poderia ser exarado pelo Presidente da República, nos termos do art. 19 da Lei nº 5.821/72.
25. O autor almejava a sua inclusão em lista de acesso para a promoção ao posto de Tenente-Coronel, patente enquadrada como de Oficial Superior. Da leitura do dispositivo invocado se observa que a exigência de edição de decreto pelo Presidente da República alcança tão somente aqueles efetivamente promovidos às patentes de oficial-general e de oficial superior, que não é o caso do demandante, preterido que foi. Por óbvio, que não guarda pertinência o paralelismo que tenta empreender o autor ao dispositivo, devendo observar-se na espécie o primado da legalidade estrita.
26. Essa conclusão é reforçada pelo forte traço de hierarquização de toda a estrutura militar, a qual impõe limites à atuação de seus agentes em cada uma das diferentes esferas. Nessa direção, o Decreto nº 1.319/94, hoje revogado, mas então vigente por ocasião da prolação da decisão administrativa impugnada, “Regulamenta, para a Aeronáutica, a Lei nº 5.821, de 10 de novembro de 1972, que dispõe sobre as Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas”.
27. O mencionado decreto deixa bem clara a estrutura de decisão no âmbito dos processos de promoção levados a cabo naquela Arma. Consoante estrutura estritamente hierárquica própria da Administração castrense, o procedimento de seleção para promoção era conduzido, à época da tramitação e finalização do procedimento questionado pelo autor, por comissão responsável para tanto, subordinada ao Ministro da Aeronáutica, que, por sua vez, julgava as pretensões à promoção, mostrando-se correto, portanto, que tenha tal autoridade subscrito o ato de não habilitação do demandante para o acesso almejado.
28. Pedido rescisório julgado improcedente.”

O demandante aponta a existência de diversas omissões, contradições e erros materiais no julgado consoante argumentos que podem ser assim agrupados quanto aos pontos atacados: a) a incorreta conclusão de ausência de violação ao artigo 3º da Lei nº 5.836/72, ao passo em que o autor corrigiu a inicial para retificar a indicação do dispositivo legal para artigo 9º da referida lei; b) a distinção entre os processos administrativos, sendo um levado a cabo pela Comissão de Promoções (não impugnado nesta rescisória) e o outro ultimado pelo Conselho de Justificação (este sim guerreado nestes autos), submetidos a legislações diversas (Leis nºs. 5.821/73 e 5.836/72); c) o surgimento do tema relativo aos conceitos obtidos pelo requerente ao longo da carreira após o encerramento do processo pelo Conselho de Justificação, sem que tivessem constado do libelo acusatório, sequer lhe tivesse sido oportunizada prévia defesa; d) o apontamento de que “a única punição a ser considerada na carreira do autor, seria aquela aplicada em outubro de 1990”; e) a natureza média da punição aplicado ao autor; f) a falta de avaliação quanto aos bons conceitos obtidos pelo demandante durante a carreira militar e o confronto dessa ponderação com a postura de não recomendação de inclusão em lista de acesso; g) a incompetência do Ministro da Arma para a apreciação do pleito de ascensão na carreira especificamente no processo conduzido pelo Conselho de Justificação, cabendo a promulgação do ato ao Presidente da República; h) a suficiência dos conceitos alcançados no decorrer da vida militar (que já haviam operado a promoção do postulante para as patentes de capitão e major) para a inclusão em lista de acesso (ato jurídico perfeito); i) a rejeição da arguição de falsidade ideológica (documento ID 134604199).

Instada, a União Federal apresentou contraminuta, batendo-se pela rejeição dos aclaratórios (ID 136970270).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

Inicialmente, o demandante aponta a existência de erro material no acórdão, que teria concluído pela ausência de violação ao artigo 3º da Lei nº 5.836/72, quando em verdade o autor teria corrigido a inicial para retificar a indicação do dispositivo legal para artigo 9º da referida lei.

Observe, no entanto, que a “correção” da indicação do dispositivo legal não se deu em aditamento à inicial, sequer foi deferido por este Relator.

De fato, o autor aponta a fl. 70 do volume 2B (digitalizado) para situar a mencionada “correção” do dispositivo. Entretanto, tal manifestação se deu meramente em sede de réplica à contestação apresentada pela União (ID 90115595, p. 70), portanto, sem nenhum reflexo efetivo sobre o pedido primeiramente deduzido, mormente se considerarmos tratar-se de mera menção ao dispositivo legal. Para que tivesse o condão de fazer as vezes de aditamento do pedido, o demandante assim teria de formulá-lo expressamente. Ademais, fazendo-o na fase processual em que a ré já havia sido citada, tampouco eventual modificação da exordial poderia ser encetada sem a concordância expressa da demandada, desdobramentos esses não ultimados nos autos por falta de provocação do demandante.

Assim, nada a corrigir no julgado quanto a esse ponto.

De qualquer forma, ainda que se entendesse de modo diverso, o “novo” dispositivo indicado pelo autor (art. 9º da Lei nº 5.836/72) não acarretaria mudança do entendimento adotado no acórdão, como se verá a seguir.

Quanto aos demais argumentos trazidos nos aclaratórios, o que se vê é que o embargante ataca o acórdão como um todo, voltando-se contra cada fundamento adotado no voto como razão de decidir.

No entanto, tenho que todos os temas foram devidamente enfrentados à luz da legislação de regência que se entendeu aplicável à espécie, que não precisa necessariamente corresponder àquela invocada pelo demandante, já que a substância dos fatos à norma correlata é tarefa do julgador.

Assim, o acórdão refutou, de forma motivada, as alegações do autor, ora embargante, cabendo repisar os principais fundamentos do julgado, *verbis*:

“Na ação originária o autor teve os pedidos de anulação de decisão do Ministro da Aeronáutica, integração em lista de acesso a promoções na carreira militar e reintegração aos quadros da Arma julgados improcedentes.

[...]

O que se colhe de todo o longo voto lançado pelo e. Relator do processo originário, Desembargador Federal Luiz Stefanini, é que enfrentou ele todas as alegações lançadas naqueles autos, abordando de forma minudente a legislação que entendia aplicável ao caso. Assim, não se colhe mácula do julgado, tampouco se constatam os vícios apontados pelo autor.

No tocante especificamente às alegações de dolo processual (art. 485, III, CPC/73) e juntada de documentos novos (art. 485, VII, CPC/73), não prospera a pretensão do demandante.

Ambas as arguições estão imbricadas e dizem com a afirmação de que a União, apesar do requerimento do autor, não teria apresentado nos autos de origem certidões que atestam as promoções e os feitos por ele desenvolvidos no decorrer de sua carreira militar, documentos esses “novos” trazidos pelo demandante no presente feito.

Por primeiro, não constato o alegado dolo na conduta da União pelo só fato de supostamente não ter ela apresentado as referidas certidões aventadas pelo autor.

A uma, porque a União assevera que apresentou a documentação ao demandante em julho de 2007, antes da prolação do acórdão rescindendo, o que se deu em outubro de 2007, de modo que nenhum prejuízo teria sobrevindo ao autor.

Nessa linha, é de se destacar que o ora demandante sequer cogitou tal falha no processo originário, deixando de bater-se pela juntada da mencionada documentação e calando-se quanto à imprescindibilidade de tais documentos para o julgamento da apelação, o que certamente provocaria a manifestação do Relator sobre o tema.

De todo modo, entendo que de fato nenhum prejuízo sobreveio ao postulante naqueles autos, tampouco se mostram as alardeadas certidões ora acostadas a esta rescisória suficientes para concluir por provimento diverso daquele prolatado naquele feito.

Atente-se para a exata dicação do inc. VII do art. 485 do CPC/73: “depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”

Sem adentrar a primeira parte do dispositivo – em relação a qual já assentamos que poderia o autor ter guerreado pela juntada das certidões aos autos originários antes do julgamento definitivo daquele feito –, o que se constata é que os documentos “novos” apresentados pelo ora demandante teriam de ostentar força probante tal que convencessem este julgador em sentido contrário àquele esposado no acórdão rescindendo. Contudo, a tanto não se chega.

Com efeito, o julgado atacado concluiu, verbis:

[...]

Como se vê, a ponderação sobre as promoções anteriores obtidas pelo autor não lançaria por terra, não teria o condão de “apagar” da vida funcional do demandante as punições que efetivamente sofreu no decorrer da carreira e que pesaram contra a sua habilitação à promoção, de modo que os agitados documentos “novos” por ele apresentados em nada alteram o julgamento ultimado nos autos de origem. Tal faceta da vida do postulante – as punições a ele aplicadas no curso da carreira militar – poderiam efetivamente ser tomadas em seu desfavor, consoante toda a legislação minuciosamente enfrentada pelo relator do acórdão rescindendo.

Portanto, sob esse viés não se colhe a pertinência das razões invocadas para rescisão do julgado.

Também sob a arguição de falsidade ideológica (art. 485, VII, CPC/73), totalmente descabida a pretensão esboçada na presente rescisória.

Nesse quesito, o autor defende que o acórdão rescindendo partiu de falsa premissa fática de que os conceitos obtidos pelo postulante ao longo da carreira não recomendariam a inclusão de seu nome em lista de acesso a promoções, o que colidiria tanto com a sua ficha de (bons) serviços prestados, como com as menções elogiosas recebidas de seus comandantes.

Primeiramente, há que se admitir que tal argumento sequer se enquadra na previsão invocada de que o julgado pode ser rescindido se "se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória". A evidência, disso não se trata a alegação do autor, por mais que insistentemente queira manejá-la para amoldar-se à previsão normativa.

De todo modo, o que se colhe nesse particular é que o julgador livremente apreciou o quadro probatório posto na lide originária e, vale repetir, confrontando-o com a legislação de regência muito bem enfrentada no acórdão rescindendo, concluiu pela impertinência das razões esgrimidas pelo autor naquela sede. Disso não se chega, nem de longe, à constatação de estar o julgado contaminado por "falsidade ideológica"!

O mesmo pode se asseverar quando o autor, em aditamento ao pleito deduzido nesta rescisória, tenta se valer do disposto no art. 485, inc. IX do CPC/73, defendendo que a decisão rescindenda incorreu em erro de fato ao não considerar documentos públicos acostados ao processo de origem, os quais atestam as promoções e feitos do autor na carreira militar:

Mais uma vez o que ocorreu foi a ponderação, pelo julgador, de todos os elementos probatórios reunidos nos autos originários para concluir que, não obstante os louros colhidos pelo autor no decorrer de sua carreira, as punições que lhe foram impingidas eram suficientes, por si, consoante a legislação incidente na espécie, para refutar o direito à inclusão em lista de acesso à promoção.

E ao assim fazê-lo, concluiu também, em subsunção do fato à norma, que "o ato de colocação na reserva remunerada é consectário do que previsto no artigo 98, inciso VII do Estatuto dos Militares ... VII - for o oficial considerado não-habilitado para o acesso em caráter definitivo, no momento em que vier a ser objeto de apreciação para ingresso em Quadro de Acesso ou Lista de Escolha" (ID 90115592, p. 71).

Portanto, há de ser afastada a alegação de erro de fato.

Por último, não se observa a agitada violação à lei (art. 485, inc. V, CPC/73) no acórdão rescindendo.

A afronta ao art. 6º do Decreto-lei nº 4.657/42 (anterior Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, reavivada pela Lei nº 12.376/2010, que a rebatizou de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Nessa seara, o demandante defende que as quatro promoções obtidas ao longo de dez anos de serviço militar efetivamente ocorreram e consubstanciam-se em ato jurídico perfeito, que não poderia ser violado pelo julgado.

Ora, que tais promoções ocorreram, disto não se olvida, tampouco foram desprezadas pelo relator do recurso atravessado no feito de origem. Mais uma vez vale frisar: o que se concluiu é que não eram elas suficientes, por si mesmas, para assegurar a pretendida inclusão em lista de acesso à promoção, já que pendiam em desfavor do autor punições que o desqualificavam para tanto.

Também não ampara o pedido rescisório a arguição de ofensa ao art. 3º da Lei nº 5.836/72. Nesse ponto, o autor defende que os conceitos amalhados no decorrer da carreira não constaram do libelo acusatório e que a União não lhe teria restituído prazo para apresentação de razões diante da nova acusação.

Por totalmente indevidas, não se colhe a violação assacada pelo postulante.

O acórdão rescindendo descreveu exatamente o iter ocorrido na instância administrativa, no qual não se constata nenhuma mácula, considerada a legislação de regência:

[...]

Agiu a autoridade castrense dentro dos limites legais, não se colhendo extrapolação de poder no procedimento administrativo questionado pelo autor:

Sequer a alegação quanto à natureza (média) da punição imposta ao autor poderia acarretar julgamento diverso, já que não decisiva para a solução do caso, resolvendo-se a questão, como já fundamentado, pela conclusão de que a só existência da penalidade mostrava-se suficiente para a desqualificação do demandante à promoção, no que se guiou a autoridade militar pelo critério de discricionariedade, aliada às normas que regiam o caso concreto.

Por último, tenho que não prospera a afirmação de que o ato administrativo atacado somente poderia ser exarado pelo Presidente da República, nos termos do art. 19 da Lei nº 5.821/72.

O autor almejava a sua inclusão em lista de acesso para a promoção ao posto de Tenente-Coronel, patente enquadrada como de Oficial Superior.

O art. 19 da Lei nº 5.821/72 estabelece que "O ato de promoção é consubstanciado: a) por decreto, para os postos de oficial-general e de oficial superior".

Já de pronto se observa que a exigência de edição de decreto pelo Presidente da República alcança tão somente aqueles efetivamente promovidos às patentes de oficial-general e de oficial superior, que não é o caso do demandante, preterido que foi. Por óbvio, então, que não guarda pertinência o paralelismo que tenta empreender o autor ao dispositivo, devendo observar-se na espécie o primado da legalidade estrita.

Essa conclusão é reforçada pelo forte traço de hierarquização de toda a estrutura militar, a qual impõe limites à atuação de seus agentes em cada uma das diferentes esferas.

Nessa direção, o Decreto nº 1.319/94, hoje revogado, mas então vigente por ocasião da prolação da decisão administrativa impugnada, "Regulamenta, para a Aeronáutica, a Lei nº 5.821, de 10 de novembro de 1972, que dispõe sobre as Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas".

O mencionado decreto deixa bem clara a estrutura de decisão no âmbito dos processos de promoção levados a cabo naquela Arma, conforme se vê dos dispositivos a seguir transcritos:

[...]

Como se vê, consoante estrutura estritamente hierárquica própria da Administração castrense, o procedimento de seleção para promoção era conduzido, à época da tramitação e finalização do procedimento questionado pelo autor, por comissão responsável para tanto, subordinada ao Ministro da Aeronáutica, que, por sua vez, julgava as pretensões à promoção, mostrando-se correto, portanto, que tenha tal autoridade subscrito o ato de não habilitação do demandante para o acesso almejado." (ID 134037447, p. 5/18)

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbrem quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios quanto aos pontos impugnados.

A propósito, sequer a pretensão de prequestionamento da matéria viabilizaria a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado.
2. O demandante aponta a existência de erro material no acórdão, que teria concluído pela ausência de violação ao artigo 3º da Lei nº 5.836/72, quando em verdade o autor teria corrigido a inicial para retificar a indicação do dispositivo legal para artigo 9º da referida lei.
3. A "correção" da indicação do dispositivo legal não se deu em aditamento à inicial, sequer foi deferido por este Relator. Tal manifestação se deu meramente em sede de réplica à contestação apresentada pela União, portanto, sem nenhum reflexo efetivo sobre o pedido primeiramente deduzido, mormente se considerarmos tratar-se de mera menção ao dispositivo legal. Para que tivesse o condão de fazer as vezes de aditamento do pedido, o demandante assim teria de formulá-lo expressamente. Ademais, fazendo-o na fase processual em que a ré já havia sido citada, tampouco eventual modificação da exordial poderia ser encetada sem a concordância expressa da demandada, desdobramentos esses não ultimados nos autos por falta de provocação do demandante.
4. De qualquer forma, ainda que se entendesse de modo diverso, o "novo" dispositivo indicado pelo autor (art. 9º da Lei nº 5.836/72) não acarretaria mudança do entendimento adotado no acórdão.
5. Quanto aos argumentos trazidos nos aclaratórios, o que se vê é que o embargante ataca o acórdão como um todo, voltando-se contra cada fundamento adotado no voto como razão de decidir. No entanto, constata-se que todos os temas foram devidamente enfrentados à luz da legislação de regência que se entendeu aplicável à espécie, que não precisa necessariamente corresponder àquela invocada pelo autor, já que a subsunção dos fatos à norma correlata é tarefa do julgador.
6. O acórdão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu, de forma motivada toda a matéria submetida a julgamento.
7. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbrem quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
8. Sequer a pretensão de prequestionamento da matéria viabilizaria a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
9. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
10. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002829-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AUTOR: LUCAS DIAZ MARTIN & CIA LTDA

Advogado do(a) AUTOR: FLAVIO CASTELLANO - SP53682

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias úteis, suas razões finais.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer, pelo mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5025096-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VALQUIRIA APARECIDA DE JESUS - SP435970-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5025096-09.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022597-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 7ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 7ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5022597-52.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011192-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: HOMAG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5011192-19.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024594-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: NAYARA HARUMI SABADINI MATSUMOTO MARTINEZ

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GIOVANA GRASSI FRANCISCO - SP424466

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

O processo nº 5024594-70.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5027088-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: MAGNO DA FONSECA CACAO, ALCIDES MANUEL DO NASCIMENTO, JOSE ALVES MACHADO, SANDRA MARIA MACHADO, PABLO AUGUSTO DE SOUZA E FIGUEIREDO, PLASTMED LTDA - EPP, AMPLIMED DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA. - EPP, CARDIOCEC SERVICOS, COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME, JOSE CARLOS DORSA VIEIRA PONTES

REPRESENTANTE do(a) PARTE RE: HENRIQUE BUDIB DORSA PONTES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5027088-05.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5025014-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLEURY S.A.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIO JABUR NETO - SP235617-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5025014-75.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5025257-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CALYPSO BAY ARRENDAMENTO DE MARCAS E PATENTES LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5025257-19.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010235-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: OLIMPIA SILVEIRA SIQUEIRA

Advogado do(a) AUTOR: DARCY BALTHAZAR BUENO GONCALVES - SP37731

REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO

Advogado do(a) REU: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AUTOR: OLIMPIA SILVEIRA SIQUEIRA
REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO

O processo nº 5010235-86.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010199-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: FARMA LOGISTICA E ARMAZENS GERAIS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EVELISE MARIA KARPSS - RS33387-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5010199-73.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019789-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5019789-74.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024002-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RESOURCE SOLUCOES E PRODUTOS DE TECNOLOGIA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDERSON DE SOUZA MERLI - SP281737-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5024002-26.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5025103-98.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: I9 POS - SERVICOS DE SUPORTE LTDA.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MONTEIRO BARRETO - SP206679-A
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5025103-98.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento

Data: 03/11/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5011639-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5011639-07.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento

Data: 03/11/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5022625-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 7ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 7ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5022625-20.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5026088-67.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CLAUDIO RAMACCIOTTI BOTELHO REIS, FABIOLA RIBEIRO CAMPOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: HENRI MATARASSO FILHO - SP316181-A
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: HENRI MATARASSO FILHO - SP316181-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5026088-67.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0005484-15.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
RECONVINTE: BANCO ITAUCARD S.A.
Advogado do(a) RECONVINTE: MARIO LUIZ DELGADO REGIS - SP266797-A
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: RECONVINTE: BANCO ITAUCARD S.A.
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0005484-15.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE (421) Nº 0000245-88.2001.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA, GONTRAN PEREIRA COELHO PARENTE

Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A

Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: HPM COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: EMBARGANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA, GONTRAN PEREIRA COELHO PARENTE
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000245-88.2001.4.03.6100 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005310-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: DIOSYNTH PRODUTOS FARMOQUIMICOS LTDA

Advogados do(a) REU: ISADORA MALHEIROS AGUIRRE LOVATO - SP409802, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
REU: DIOSYNTH PRODUTOS FARMOQUIMICOS LTDA

O processo nº 5005310-13.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 0001078-24.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO GAZEBAYOUKIAN - SP143684

REU: JAIME PIMENTEL

Advogado do(a) REU: JAIME PIMENTEL - SP118916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
REU: JAIME PIMENTEL

O processo nº 0001078-24.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento
Data: 03/11/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5027903-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: ANISIO SORIRUIZ

Advogado do(a) AUTOR: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre a contestação.

P. I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020943-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: JOSE GUILHERME BONIVAIS

Advogado do(a) AUTOR: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensoo o autor de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

P.I.C.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5028306-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: EUSTAQUIO PATROCÍNIO

Advogado do(a) AUTOR: CLERIA DE OLIVEIRA PATROCÍNIO - SP193335-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que esta rescisória está fundada em alegação de prova nova, não há necessidade de produção de outras provas, sendo suficientes para a exata compreensão da controvérsia e solução da lide os elementos já residentes nos autos.

Por tais razões, dou por encerrada a instrução, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

Na sequência, remetam-se os autos ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000815-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: JOSE ANTONIO DE AGUIAR NETO

Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que esta rescisória está fundada em alegação de violação a norma jurídica, não há necessidade de produção de outras provas, sendo suficientes para a exata compreensão da controvérsia e solução da lide os elementos já residentes nos autos.

Por tais razões, dou por encerrada a instrução, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

Na sequência, remetam-se os autos ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014456-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AUTOR: JOSELIA GONCALVES DA ROCHA

Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que esta rescisória está fundada em alegação de prova nova, não há necessidade de produção de outras provas, sendo suficientes para a exata compreensão da controvérsia e solução da lide os elementos já residentes nos autos.

Por tais razões, dou por encerrada a instrução, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

Na sequência, remetam-se os autos ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5025797-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: P. P. D. S. E. M.

REPRESENTANTE: ANA PAULA DE SOUZA STOLLBERG

Advogado do(a) AUTOR: CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que esta rescisória está fundada em alegação de prova nova e erro de fato, não há necessidade de produção de outras provas, sendo suficientes para a exata compreensão da controvérsia e solução da lide os elementos já residentes nos autos.

Por tais razões, dou por encerrada a instrução, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

Na sequência, remetam-se os autos ao MPF.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5008664-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

Advogado do(a) AUTOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

REU: FRANCISCO RODRIGUES VICENTE

Advogados do(a) REU: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A, ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Julgo prejudicado o agravo interno interposto pelo INSS a fs. 423/425, dirigido contra a decisão inicial que relegou a apreciação do pedido da tutela antecipada para após a citação do requerido (fs. 419/420).

A decisão nele agravada restou superada com a superveniente decisão indeferindo o pedido de tutela antecipada, proferida após a vinda da contestação, tendo inclusive sido julgado o segundo recurso de agravo interno interposto pelo INSS contra tal decisão.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais , pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5027910-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AUTOR: ANISIO SORIA RUIZ

Advogado do(a) AUTOR: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 25.10.2019, por Anísio Sória Ruiz, em face da decisão terminativa da lavra do e. Desembargador Federal Toru Yamamoto, proferida nos autos dos embargos à execução nº nº 0003383-51.2014.4.03.6183, com fundamento no artigo 966, IV, do CPC/2015.

Antes que fosse determinada a citação do réu, a parte autora requereu a desistência da ação, alegando que "*a presente Ação Rescisória foi distribuída em duplicidade com a Ação Rescisória nº 5027903-36.2019.4.03.0000*" (ID 138238258).

Tendo em vista que o réu não chegou a ser citado, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Ante o exposto, homologo a desistência da ação requerida pela parte autora, na forma do artigo 200, parágrafo único, do CPC/2015 e artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Eg. Corte Regional, e julgo extinta sem resolução do mérito a presente ação rescisória, nos termos do artigo 485, VIII do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006590-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: MARIO SERGIO BEIA

Advogado do(a) AUTOR: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Faculto às partes declinarem se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5004244-64.2020.4.03.6110

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: EDMOND YOUSSEF KHALED JUNIOR, OPERAÇÃO IATRÓS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da r. decisão (ID nº: 143205725), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Decido.

De acordo com o art. 133-A do Código de Processo Penal, incluído pela Lei n. 13.964/19, o juiz poderá autorizar, constatado o interesse público, a utilização de bem sequestrado, apreendido ou sujeito a qualquer medida assecuratória pelos órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição da República, do sistema prisional, do sistema socioeducativo, da Força Nacional de Segurança Pública e do Instituto Geral de Perícia, para o desempenho de suas atividades.

Constatado o interesse da Autoridade Policial na utilização do veículo em apreço para o incremento de seu poder de atuação na prevenção e repressão de infrações penais, aliado à finalidade da medida cautelar objetivada, consistente em se evitar a obsolescência e a ação corrosiva do tempo sobre o bem apreendido, ausente manifestação contrária do *Parquet*, acolho o requerimento de autorização de uso do veículo Volvo, modelo V40- T4, branco, ano/modelo 2017, placas GEV – 3160, registrado em nome de Edmond Youssef Khaled Junior, nos termos em que formulado, em conformidade com o mencionado art. 133-A, *caput* e § 3º do Código de Processo Penal, incluídos pela Lei n. 13.964/19, comunicando-se ao DETRAN do Estado de São Paulo para expedição, sem ônus, de certificado provisório de registro e licenciamento, em nome da Polícia Federal, livre do pagamento de multas, encargos e tributos anteriores a sua disponibilização para uso pelo órgão de segurança pública, até o trânsito em julgado de eventual decisão que decretar o perdimento do bem, quando deverá ser expedido documento definitivo, nos termos do § 4º do mesmo dispositivo.

Ressalto que a Autoridade Policial requerente deverá adotar as medidas necessárias à conservação do bem.

Publique-se. Comunique-se. Intime-se."

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Boletim de Acórdão Nro 29823/2020

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001158-68.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.001158-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	MAURO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP240632 LUCIANO WILLIAMS CREDENDIO TAMANINI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011586820154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. DANO QUALIFICADO (CP, ART. 163, PARÁGRAFO ÚNICO, III). DOLO COMPROVADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A divergência no presente caso restringe-se à comprovação do dolo.
2. Considerando dolo como vontade, como intenção de produzir um resultado, resta claro o dolo do réu em produzir um dano ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.
3. Conforme os depoimentos das testemunhas, o réu agiu em momento que se encontrava nervoso, forçando a porta de vidro da agência com clara intenção de danificá-la, o que permitiria sua passagem.
4. Após quebrar um dos vidros da porta giratória, o réu entrou tranquilamente na agência para ser atendido. Não fosse sua intenção quebrar a porta, a reação teria sido outra, pois teria produzido um resultado diferente do esperado.
5. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Revisão Criminal, com pedido de liminar, ajuizada pela defesa de MOISES SIMON (ID 141478345), com fundamento no art. 621, do Código de Processo Penal, objetivando a revisão das penas impostas ao ora Requerente pela prática dos crimes do artigo 299, *caput*, c/c artigo 29, *caput* e 69, *caput*, todos do Código Penal, e no artigo 1º, incisos I e II da Lei n. 8.137/90 c/c artigo 71, do Código Penal.

Alega-se, em síntese, que a decisão condenatória violou o art. 59, do Código Penal, ao exasperar a pena-base imposta ao REQUERENTE pela prática do crime do art. 299 do Código Penal e que não há motivo idôneo para a valoração negativa das circunstâncias judiciais indicadas no *decisum* rescindendo (circunstâncias e consequências do crime e culpabilidade do agente). Pede, ainda, seja aplicado o princípio da consunção entre o crime de uso de documento falso e o delito do art. 1º, I e II, da Lei nº 8.137/90, sob o fundamento de que o crime de falso foi praticado apenas como meio para a supressão de tributos.

Requer-se, assim

“a) que seja concedida LIMINARMENTE a tutela de urgência para (i) descaracterizando as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao revisionando, total ou parcial, seja a pena-base fixada em seu mínimo legal; e não sendo esse o entendimento, para (ii) determinando a incidência do princípio da consunção, para que seja absorvido o delito de falsidade ideológica em detrimento do crime fim de sonegação fiscal, e para tanto, seja oficiado ao Juízo responsável pelo cumprimento da pena para que confeccione novo cálculo de pena, efetivando, ainda, suas consequências legais, tais como, eventual progressão de regime.

b) conhecer da presente Revisão Criminal, nos termos acima expostos;

c) a procedência para:

c.1) determinar a incidência do princípio da consunção, para que seja absorvido o delito de falsidade ideológica.

c.2) acaso entenda por não incidir o princípio da consunção, que o delito de falsidade ideológica – ocorrido em 09/01/2001) tenha sua pena fixada no mínimo legal.”

Foi determinada a juntada aos autos da certidão de trânsito em julgado da ação penal sobre a qual se funda o pleito revisional (ID 141570506)

A ação penal transitou em julgado em 06/08/2020 (ID 142909619).

É o relatório do essencial.

DECIDO.

A liminar não comporta deferimento.

Com efeito, tratando-se de condenação definitivamente transitada em julgado, não há, em princípio, qualquer óbice ao início da execução das penas impostas ao Requerente, sendo indevida a concessão da liminar nos moldes pretendidos pelo Requerente. À propósito, colaciono os seguintes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA DO STJ. REVISÃO CRIMINAL. DIREITO DE AGUARDAR O JULGAMENTO EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA IMPROVIDA.

1. Enquanto a decisão que inadmitiu o recurso especial assentou a deficiência recursal (Súmula n. 284/STF), a ausência de demonstração do dissídio jurisprudencial e a necessidade de reexame de prova para análise do pleito (Súmula n. 7/STJ), no agravo em recurso especial a defesa, além de asseverar genericamente que todos os requisitos de admissibilidade foram preenchidos, limitou-se a reiterar as razões do apelo nobre.

2. Deixando a parte agravante de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, é de se aplicar o enunciado n. 182 da Súmula do STJ.

3. Inviável acolher o pleito de concessão de liminar para que o recorrente aguarde em liberdade o julgamento do feito, pois a revisão criminal não é capaz de obstar a execução da pena, que advém do trânsito em julgado da condenação.

4. Agravo regimental improvido.”

(STJ, 5ª Turma, AgRg no AREsp 1380077/SP, Relator(a) Ministro JORGE MUSSI, DJe 26/03/2019);

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N. 691/STF. SUPERAÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR EM REVISÃO CRIMINAL. PRETENSÃO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O JULGAMENTO DA AÇÃO REVISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos.

II - Não se admite, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância (Súmula 691 do STF), ressalvadas as decisões teratológicas ou com deficiência de fundamentação.

III - Na hipótese, não se denota teratologia na decisão impugnada, pois a jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de que o pedido para se aguardar em liberdade o julgamento da revisão criminal se mostra juridicamente impossível, "pois o encarceramento na hipótese de revisão decorre de título definitivo, em cumprimento à sanção criminal imposta por sentença transitada em julgado e não se confunde com a prisão preventiva, medida cautelar de natureza pessoal utilizada para garantir a efetividade do processo penal" (AgRg no HC n. 347.878/RJ, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/4/2016).

IV - Não se verifica, portanto, a ocorrência de flagrante ilegalidade capaz de determinar o conhecimento da impetração, em afronta ao disposto na Súmula 691 do STF.

Agravo regimental desprovido.”

Além disso, na hipótese dos autos, não se verifica a presença do indispensável "fumus boni juris", já que, ao menos em sede de cognição sumária, não se constata que a decisão condenatória tenha sido proferida contrariamente à evidência dos autos ou ao texto expresso da lei.

Por fim, o Requerente não alega (e nem se pode extrair dos documentos que instruem os autos) a descoberta de prova nova da sua inocência ou de circunstância que determine ou autorize especial diminuição da pena.

Assim, não resta demonstrada circunstância que autorize a concessão excepcional da medida liminar requerida.

Fime em tais fundamentos, REJEITO A LIMINAR.

P. I.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para parecer.

Oportunamente, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027095-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS VELASQUES DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCUS VINICIUS VELASQUES DA CRUZ contra decisão que, em sede de "ação anulatória", indeferiu tutela de urgência.

A parte agravante sustenta, em síntese, que as provas juntadas aos autos demonstram que apresentava incapacidade no momento em que ocorreu seu licenciamento. Aduz que a lesão no corpo vertebral adveio de suas atividades habituais como militar, sendo que necessita realizar cirurgia. Neste contexto, requer a reintegração na condição de adido, para receber tratamento médico-hospitalar até plena recuperação.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme se depreende dos autos, o agravante é soldado do Exército, tendo ingressado no ano de 2012.

Aos 26/02/2019, em Inspeção de saúde, o agravante foi enquadrado na categoria Incapaz B1, com afastamento total do serviço e instrução, por 60 (sessenta) dias para realizar seu tratamento.

Ocorre que, de acordo como Boletim Interno o agravante foi licenciado ex officio das fileiras do Exército, a contar de 06/08/2019.

Nesse cenário, urge destacar o que dispõe a Lei n. 6880/80 (Estatuto dos Militares), *in verbis*:

Art. 50 - São direitos dos militares: (...); IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas: (...); e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários; (...).

Art. 82 - O militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de: I - ter sido julgado incapaz temporariamente, após 1 (um) ano contínuo de tratamento; II - haver ultrapassado 1 (um) ano contínuo em licença para tratamento de saúde própria; V - ter sido julgado incapaz definitivamente, enquanto tramita o processo de reforma;

Art. 84. O militar agregado ficará adido, para efeito de alterações e remuneração, à organização militar que lhe for designada, continuando a figurar no respectivo registro, sem número, no lugar que até então ocupava.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...) III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;

Assim, se a incapacidade for temporária, o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (artigo 82, I, da Lei n. 6.880/80), e, não obtida a cura, será agregado por até dois anos (artigo 106, III da mesma Lei).

No que tange à matéria discutida, tanto a jurisprudência do C. STJ quanto a desta Egrégia Corte Regional se mostram no sentido de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física eclodida durante o serviço militar, ainda que não demonstrado o nexo de causalidade, não pode ser afastado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR. TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. PERÍCIA INCONCLUSIVA. PROFISSIONAL QUE ALEGA NÃO DETER OS CONHECIMENTOS NECESSÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 424, I, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de Origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente. 2. A reintegração do militar temporário, para fins de tratamento de saúde, dispensa a relação de causa e efeito da doença com o serviço prestado, sendo suficiente que a moléstia incapacitante tenha se manifestado durante o período de caserna, o que basta para que fique caracterizado o nexo de causalidade. 3. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que "o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, desde que dê a devida fundamentação, a teor do disposto no art. 436 do Código de Processo Civil" (REsp 802.568/SP, Rel. (a) Min. Denise Arruda, DJ 19/10/2006). 4. Verifica-se, todavia, que o Tribunal a quo entendeu não haver comprovação do surgimento da doença do autor durante o período de caserna com base em laudo reconhecidamente frágil, lacunoso e contestável, realizado por profissional que, apesar de ser formado em medicina, reconhece expressamente a necessidade de um neurologista para a realização da perícia. 5. Sendo o laudo inconclusivo quanto à moléstia ser ou não pré-existente ao ingresso do autor no serviço militar, necessária a reabertura da fase de instrução probatória, a fim de que seja produzida nova perícia, por profissional capacitado para tanto, sob pena de cercear o direito de defesa do autor. 6. Recurso especial provido em parte. (STJ, REsp 1215169/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 26/04/2011, DJe 10/05/2011) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporária, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL N° 171.865 – PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/09/2013, DJe 30/09/2013) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 231.271/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 02/05/2013, DJe 08/05/2013) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. PRECEDENTES. 1. No caso dos autos, conforme se extrai do aresto recorrido, a autor foi licenciado dos quadros do Exército, tendo em vista a sua limitação física temporária, sem o adequado tratamento de saúde do qual teria direito. 2. Assim, mostra-se inegável, portanto, o direito do recorrente a reintegração dos quadros militares como adido para fins de tratamento de saúde. Isso porque, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, o servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. 3. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 1240943/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011) (negritei).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO ACOMETIDO DE PATOLOGIA PSÍQUIÁTRICA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. CABIMENTO. 1. Este Superior Tribunal possui entendimento firmado de que faz jus à reintegração, como adido, o militar temporário que necessita se recuperar de incapacidade temporária, decorrente de enfermidade física ou mental acometida durante o exercício de atividades castrenses. 2. Alterar as conclusões da Corte de origem, que reconheceu a existência de patologia psiquiátrica, a incapacidade temporária e a contemporaneidade com o serviço militar, demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é defeso na via especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 488693/AM, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (negritei).

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. MILITAR TEMPORÁRIO QUE ADQUIRE DEBILIDADE FÍSICA APÓS A DATA DE INCORPORAÇÃO. LICENCIAMENTO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE, SEM PREJUÍZO DOS SOLDOS MENSIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Com efeito, tanto a jurisprudência do C. STJ quanto a desta Egrégia Corte Regional firmaram-se no sentido de que os militares que se encontrem em tratamento de saúde não podem ser desligados sem que a eles seja garantido a possibilidade de tratamento continuado. - Por outro lado, cabe notar que é despicinada, por ora, a comprovação do nexo de causalidade entre a doença desenvolvida e a prestação dos serviços militares. Vale dizer: o militar, temporário ou de carreira, que é acometido por debilidade física, não pode ser licenciado. Caso isso aconteça, como de fato ocorreu in casu, o militar fará jus à reintegração aos quadros do Exército para tratamento médico, a fim de se recuperar da incapacidade que lhe acomete, bem como terá direito à percepção dos respectivos soldos, bastando, para tanto, que demonstre que durante a prestação dos serviços desenvolveu a doença, mas não necessariamente a correlação entre um fato e outro. - No presente caso, restou inequívoco que a doença ou o defeito inequívoco não existia antes do ingresso do agravante às fileiras do Exército Brasileiro, daí porque é imperiosa a sua reintegração aos quadros do Exército, mediante a garantia de que receberá tratamento médico-hospitalar e os respectivos soldos. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0018288-83.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 24/05/2016, e-DJF 3 03/06/2016) (negritei).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. ADIDO. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o artigo 50, letra e, da Lei n° 6.880/80, assegura ao militar o direito à assistência médico-hospitalar, podendo ele permanecer agregado à sua unidade, quando for afastado temporariamente do serviço ativo por ter sido considerado incapaz após um ano de tratamento. III. A prova dos autos é no sentido da incapacidade temporária do agravante que se instalou em serviço militar, sendo de rigor que se mantenha na condição de adido no serviço militar para o fim de garantir-lhe assistência médica, a teor do entendimento do STJ acerca do tema (AgRg no AREsp n° 488693, Rel. Min. Og Fernandes, j. 02.10.14). IV. Agravo legal desprovido. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0008087-95.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 15/03/2016, e-DJF 3 30/03/2016).

AGRAVO. ART. 557 CPC. LICENCIAMENTO DE MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO. DIREITO A TRATAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. CONDIÇÃO DE ADIDO. 1 - A interposição do agravo legal submete a apreciação da matéria ao órgão colegiado, o que, por si só, afasta eventual alegação acerca de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como ao art. 557 do CPC. Precedentes do STJ. 2 - Entrada de indivíduo no Exército Brasileiro pressupõe higidez de sua condição física. Inteligência do art. 50, n° 1, do Decreto n° 57.654/66. Participação na MINUSTAH reforça essa necessidade. Devido à importância estratégica dessa missão para o Estado brasileiro, militares escolhidos devem gozar de plena saúde. 3 - O militar temporário não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para as atividades militares, fazendo jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes do STJ. Não há violação ao art. 2º-B da Lei n° 9.494/97, pois restabeleceu-se situação anterior. 4 - In casu, agravante passou a apresentar problemas de saúde no decorrer do serviço militar prestado no Haiti. Foi julgado incapaz temporariamente para o ambiente castrense. Não se sabe, contudo, qual a extensão das lesões no joelho, nem as consequências advindas desse fato. Por essa razão, não se violou o art. 1º, §3º, da Lei n° 8.437/92. 5 - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0018183-72.2015.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 23/02/2016, e-DJF 3 03/03/2016) (negritei).

Deste modo, conclui-se pela presença do *fumus boni iuris*.

Outrossim, tendo em vista que a decisão administrativa que licenciou o agravante fez com que lhe retirassem o soldo, verifica-se o *periculum in mora*, tendo em vista o prejuízo à sua subsistência e de sua família.

Diante da fundamentação exposta, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar à União que promova a reintegração do agravante ao Exército Brasileiro na condição de agregado, restabelecendo o pagamento dos soldos, no prazo de 10 (dez) dias.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000951-95.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TENISPORT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA//SP, DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, GERENTE DE SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE), GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, GERENTE DE SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE), GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA//SP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, TENISPORT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas**.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022266-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SANTA RITA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas**.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024055-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LEILEANY DE CASSIA VALENTE CANICEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILLIAN BOJCZUK DE SOUZA - SP361395, DALTON FELIX DE MATTOS - SP95239-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LEILEANY DE CÁSSIA VALENTE CANICEIRO contra a decisão que indeferiu reserva de honorários contratuais em sede de cumprimento de sentença que tramita no Juizado Especial Federal.

A decisão embargada não conheceu do recurso, tendo em vista a incompetência desta Corte para julgamento de recurso contra decisão proferida pelo Juizado Especial Federal.

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, sustentando em síntese, omissão da decisão recorrida quanto à remessa dos autos a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, a decisão combatida, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008372-76.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 276/1694

PARTE AUTORA: POSLAB LABORATORIO ELETRONICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA MENDES ROMAO ALVES COSTA - SP247345-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024037-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AZ PRODUCOES CROSSMEDIALTA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A, MARICIA LONGO BRUNER - SP231113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003877-86.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: DENISE MARIA DE CARVALHO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TATIANE SECUNDINO SALES DOS SANTOS - SP223216-N

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GERENTE GERAL DA AGENCIA DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL DE VOTUPORANGA - SP

Advogado do(a) PARTE RE: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001190-24.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: RODOMASSA AARGAMASSALTA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LACAVAL - SP72932-A, ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVAL - SP72924-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVAL - SP396291-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002717-50.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOCELEY JOSE GUEDES JUNIOR, JEFERSON APARECIDO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N

APELADO: CAIXAECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004973-35.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FLANEL INDUSTRIA MECANICALTDA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772-A, ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001152-29.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: OSMAR FERNANDES GUIMARAES, JESSICA PROKOPAS GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: EDNA BELLEZONI LOIOLA GONCALVES - SP229810-A

Advogado do(a) APELANTE: EDNA BELLEZONI LOIOLA GONCALVES - SP229810-A

APELADO: CAIXAECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002999-60.2016.4.03.6202

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RUBENS DE GOMES PRATES

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA CORREA GARCIA PEREIRA DE OLIVEIRA - MS14432-A, JANAINA DA SILVA CONCEICAO - MS18972-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010711-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ZANC SERVICOS DE COBRANCA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002452-34.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CELIA JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334-A

APELADO: DIADEMA ESCOLA SUPERIOR DE ENSINO LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - SP403601-A, SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, GABRIELA RAMOS IMAMURA - SP345449-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000678-45.2019.4.03.6142

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LEONARDO DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO FERREIRA MARCHETTI - SP331628-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009499-46.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROGERIO BARBEZAN, ANGELICA BUENO BARBEZAN

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A, DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013994-69.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAROLINE DEL TEDESCO DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ MARCELO MACHADO GORDO - SP421455-A, SANDRA REGINA SILVA FELTRAN - SP229296-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE OLIVEIRA MORAIS - MG146332-S

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002311-45.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KELLY CRISTINA EVANGELISTA GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FONSECA DE GODOI - SP355241-A, FERNANDA NUNES DO AMARAL - SP355125-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000428-05.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

SUCESSOR: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

SUCESSOR: LUCAS HENRIQUES IBANEZ

Advogado do(a) SUCESSOR: ANDRE STABILE BELETATO - SP416262-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025593-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COAT - CONTABILIDADE, ORGANIZACAO E ACESSORIA TRIBUTARIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGIA MARTIGNAGO DE PELLEGRIN WARKEN TOLEDO - SP314917-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COAT - CONTABILIDADE, ORGANIZACAO E ASSESSORIA TRIBUTARIA LTDA - ME em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de levantamento da penhora realizada via Bacenjud.

A parte agravante alega, em síntese, que o parcelamento do crédito tributário objeto da ação de execução fiscal subjacente foi levado a efeito antes da constituição do bloqueio em penhora, ou seja, ao tempo da transação havida entre as partes, os ativos financeiros bloqueados, não se encontravam indisponíveis (art. 854, § 2º, do CPC), não se concluindo a constrição. Neste contexto, entende pela impossibilidade de manutenção do bloqueio via Bacenjud, tendo em vista que o crédito exequendo se encontra suspenso pelo parcelamento. Ademais, sustenta que a manutenção do bloqueio onera duplamente a executada, dificultando o próprio cumprimento do parcelamento.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007925-83.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUCIANO SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RISONETO CARLOS VIEIRA - SP395115-A

APELADO: ALEX GILIO CERQUEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: SONIAMARIA PEREIRA - SP283963-A, JOSE MARIO ARAUJO DA SILVA - SP122639-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019447-94.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE DORGIVAL DE LIMA, CLEONICE DE SOUZA OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015753-41.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl no Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; REsp nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017793-93.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LETÍCIA TEIXEIRA DE MENDONÇA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo trata parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despediada nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020870-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCIO HENRIQUE BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026087-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS

APELADO: PJB3 REUS TRANSPORTES E LOGISTICALTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018663-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TANIA ALVES PAGANO FEITOSA, RUBEM GUSMAO FEITOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GUSTAVO DE FREITAS ADRIANO - SP251491

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GUSTAVO DE FREITAS ADRIANO - SP251491

AGRAVADO: ISRAEL VIEIRA MARTINS, MARIA REGIANE CARDOSO DE MELLO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA REGINA DO NASCIMENTO REIS - SP372636-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SAMUEL MEDEIROS DOS SANTOS - SP372669, JESSICA REGINA DO NASCIMENTO REIS - SP372636-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID138027320. Indefiro o pedido de reconsideração por ausência de previsão legal.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020376-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AMADOR MANUEL NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CHRISTINA DE SOUZA PRADO - SP164112-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011556-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RUBEM KRUGMANN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022023-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO CORREA FRATTINI, MARCIA LALINE MALVEZI FRATTINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018764-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

AGRAVADO: VILMAR PEDRO DONATTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021487-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROSANE RUBEM ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA ROCHA MACHADO DE ALMEIDA - MG93627

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0901233-45.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JANSSEN-CILAG FARMACEUTICALTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: JANSSEN-CILAG FARMACEUTICALTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024364-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: WALKYRIA MARILENA LAFEMINA DE OLIVEIRA, VALDIR UMBERTO LAFEMINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO - SP117515

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO - SP117515

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004883-20.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) APELANTE: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005508-04.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIVAUTOMACAO E INSTRUMENTACAO INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019668-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: DIEGO DA SILVA MELO
Advogado do(a) AGRAVADO: VAGNER FERRAREZI PEREIRA - SP264067-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020539-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIA LUCIANE FRIGO - SP269989, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A
AGRAVADO: IZIDORO GONCALVES CARVALHO, VANDA MANFRIM GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO EDUARDO FERNANDES SOARES - DF19086
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO EDUARDO FERNANDES SOARES - DF19086

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023379-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LEDA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014139-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOAO ANTONIO VALENTIN DIAS
PROCURADOR: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA - SP279986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RUBENS LEAL SANTOS - SP100628-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa do feito à Justiça Estadual.

A agravante alega, em resumo, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para defender os interesses do FCVS e do extinto SH/SFH, para todos os contratos vinculados à apólice do ramo 66, independentemente da data de assinatura do financiamento habitacional, bem como a competência da Justiça federal para o processamento do feito.

É o relatório.

Decido.

Entendo que a Justiça Federal não tem competência para julgar esta ação.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, há contrato assinado fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito, bem como o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH, SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento dos recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fs. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil/15, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

P. I.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015860-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOAO CARLOS GERIN

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012189-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: J. FELIX SOBRINHO & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE FIDALSKI - PR32196-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zaulhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019853-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DARIO COSTA DE BRITO - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARDSON COSTA SANTOS - SP410898

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011354-66.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JULIA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despediêndoa nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010424-48.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: IONE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Comefeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; REsp nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018144-66.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA JOSE DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Comefeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017737-60.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CRISTIANE SANTOS JUNKER

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANGELA SAMPAIO CHICOLET MOREIRA KREPSKY - SP120478-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Comefeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o reexame do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; REsp nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018374-11.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA LUCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Comefeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecerem conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDACC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018067-57.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DAS GRACAS SANTOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVÍVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo invável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015397-46.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á como espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVÍVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inválida diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na REcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDACC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018117-83.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010814-18.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARILEIDE ROLDAO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVÍVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo invável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despedianda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018207-91.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA JOSE RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despidendo nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na REcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018404-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DE VIVO, WHITAKER E CASTRO ADVOGADOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, EDUARDO RICCA - SP81517-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DE VIVO, WHITAKER E CASTRO ADVOGADOS

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RICCA - SP81517-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a parte embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração opostos no Id 142697862.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013459-50.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LITUCERA LIMPEZA E ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VANESKA GOMES - SP148483-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021552-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASSINTER S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: JOAO ALECIO PUGINA JUNIOR - SP175844-A, THIAGO PUGINA - SP273919-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026441-14.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KEYRUS BRASIL SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MONTAGNA BARELLI - SP166732-A, JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO - SP152057-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003161-80.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

APELADO: INDUSTRIA DE PLASTICOS BARIRI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002655-59.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOSS AUTOMOTIVE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002037-68.2006.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COOPERATIVA AGRICOLA DE OURINHOS

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VINHA - SP117976-A

APELADO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA LUCIANE FRIGO - SP269989, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003718-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICAL LDA.

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0028906-29.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO PAPP JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: DEBORA REZENDE - SP256025-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005043-65.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

APELADO: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003112-85.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

APELADO: JOAO LEITE LOPES, ELIETE DA SILVA LOPES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006242-36.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LURDES VERONESE CORREA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011002-72.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDGAR DORTA - ME

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIUS ADALBERTO GOMES - SP147404-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003051-97.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SONIA MARIA CARIA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001478-76.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JENIVAL MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003809-61.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: GISELLE FOGACA - SP213203-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002065-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA, ELIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CELSO BENEDITO CAMARGO - SP136774-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000172-04.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: I. B. D. S. R.

Advogado do(a) APELADO: SIUVANA DE SOUZA SALOMAO - MS9882-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036442-76.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSUE AUGUSTO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO RAMONA MENA - SP40880

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003637-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA LUCIA BASILE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002620-02.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOSS AUTOMOTIVE LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia 13/10/2020, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014305-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: IZABEL ALMEIDA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR DE SOUZA GALDINO - SP222002-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003895-28.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: OTAVIO GUEDES DA CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: OSIRIS PERES DA CUNHA JUNIOR - SP319801-A
APELADO: WILLIAM KI SUNG KIM, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000906-61.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JAIR ALEXANDRE DE MORAES JUNIOR
Advogados do(a) APELADO: OSVALDO BISPO DE BEIJA - SP217254-A, MARINO SUGIJAMA DE BEIJA - SP307140-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004474-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ANOR AGATELI
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004320-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROSY DA SILVA GARCIA, ELAINE APARECIDA GARCIA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: DENIS WELSON DE OLIVEIRA FONTANA ROSA - SP156991-A

Advogado do(a) APELANTE: DENIS WELSON DE OLIVEIRA FONTANA ROSA - SP156991-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002170-33.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARIS HIDRO LUZ LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: GILVAN PASSOS DE OLIVEIRA - SP196015-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003303-37.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCHOLLE LTDA

Advogado do(a) APELADO: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5005060-05.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIDERTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO RODRIGUES FARIAS - SP249615-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018745-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TOPCARGAS LOGISTICA E TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO LOUREIRO CAVALCANTI BATISTA - PE23506

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000218-27.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUSSI & CIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329-A, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015597-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022553-51.2010.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARACY BUENO JORNAL, ARACY BUENO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007451-09.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: P PLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, P PLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000210-49.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PALINI & ALVES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AGESSIKA TYANA ALTOMANI - SP308723-A, CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON - SP150928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000565-67.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTAS.A.

Advogados do(a) APELANTE: RAFFAELA LOPES CABRAL DE OLIVEIRA - SP391195-A, JOAO CARLOS LIMA DA SILVA - SP338420-A, RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A, ROSANGELA COELHO COSTA - SP356250-A, ANALUIZA GARCIA MACHADO - SP338087-A, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

APELADO: RODRIGO FERNANDES DE OLIVEIRA SILVA, AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, UNIÃO FEDERAL, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031490-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO TECNOLOGICO IMPACTA - ITI

Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVID LOPEZ ARGOTE - SP394284, MARCELA REIS FIGUEIREDO PINTO - SP434763

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022646-37.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MELISSA AMORIM GOMES DA SILVA, GIOVANNA MESQUITA MONTORO DE AMORIM

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas**.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000918-96.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTEC INTEGRACAO NACIONAL DE TRANSPORTES DE ENCOMENDAS E CARGAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE MARIA KARPSS - RS33387-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021234-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DENISE VIRGINIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas**.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006754-91.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DYNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006149-24.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M-3 INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001351-17.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KSB BOMBAS HIDRAULICAS SA

Advogados do(a) APELANTE: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A, ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646-A

APELADO: KSB BOMBAS HIDRAULICAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001924-46.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A, CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003819-72.2017.4.03.6100

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003985-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS MANUFACTURING BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021800-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INDUSTRIA MECANICA SAMOT LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MIGUEL CALMON MARATA - SP116451-A, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001439-64.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KATIA SILENE LONGO MARTINS - SP141222-A, PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002023-76.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KELTESPORTES E LAZER LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002371-58.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAV - FUNDICAO AGUA VERMELHA EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006799-28.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A., WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004540-03.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALLIED TECNOLOGIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001179-55.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ AUGUSTO MAGALHAES FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ALVES ANAYA - SP108230-A, BEAT WALTER RECHSTEINER - SP113511-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019409-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSJORDANO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005593-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: TONISSON LIMA DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037208-33.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IN KUN CHANG

Advogado do(a) APELADO: NILSON JOSE FIGLIE - SP82348-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000760-03.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FARATON INDUSTRIA DE CALCADOS EIRELI - ME, JOSE VILBERTE FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO QUIRINO AMARAL - SP315052-A, ANTONIO DE PADUA FARIA JUNIOR - SP314561-A, MARINA PEDIGONI MAURO ARAUJO - SP325912-A, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO QUIRINO AMARAL - SP315052-A, ANTONIO DE PADUA FARIA JUNIOR - SP314561-A, MARINA PEDIGONI MAURO ARAUJO - SP325912-A, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, FABIANO GAMA RICCI - SP216530-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005249-10.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISO CLEAN SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILVAN PASSOS DE OLIVEIRA - SP196015-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013861-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BENEDITA CARVALHO DA COSTA, EUNICE RITA DE CARVALHO MARTINS, MARIA RITA CARVALHO DE OLIVEIRA, ALICE CARVALHO ISAIAS, DIVANI BATISTA CARVALHO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE:ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEALDIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE:ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEALDIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE:ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEALDIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE:ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEALDIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A
Advogados do(a) AGRAVANTE:ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEALDIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004080-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO RODRIGO FERRO - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5001707-40.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KGF - EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004296-80.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MICROPARTS PECAS INJETADAS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001411-29.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HILDEBRAND ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003574-76.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ESPIGAO COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: ELY DE OLIVEIRA FARIA - SP201008-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002526-27.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: WASHINGTON LUIZ DOS SANTOS SILVA, JENIFER RAFAELA BARBOSA DOS SANTOS

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003138-38.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROSIMEIRE PAULINO RAMOS DE MEDEIROS

APELADO: RUMO MALHA PAULISTAS S.A.

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000650-55.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE RENATO LANDGRAF, EGLE REGINA LANDGRAF, MARCOS EDUARDO LANDGRAF

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALONE NOGUEIRA - SP123199-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000102-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AVON COSMÉTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020633-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: BM MARTINEZ COMERCIO - ME, BRUNA MATTOS MARTINEZ

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027425-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: HOSPITAL SANTA ELISA LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA VILAS BOAS - SP406011, VITORIA NETTO PRESTES - SP441007

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro a gratuidade da justiça.

Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Por seu turno, o fato tã só de a agravante estar em recuperaçã judicial nã caracteriza hipossuficiêcia para fins de concessã da gratuidade da justiça. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 489 DO CPC/2015. NÃ Ocorrêcia. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊCIA. NÃ CONFIGURAÇÃO. REEXAME. SÚMULA N° 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdã publicado na vigêcia do Cãdigo de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

2. Nã hã ofensa ao artigo 489 do CPC/2015 se o tribunal de origem se pronuncia fundamentadamente, de forma clara e suficiente, a respeito das questões postas a exame, mormente se o acórdã abordar todos os pontos relevantes da controvêrsia.

3. Rever o acórdã recorrido, que desacolhe fundamentadamente o pedido de gratuidade de justiça, demanda o reexame do conjunto fãtico-probatãrio, providêcia inviãvel na via especial.

4. O processamento da recuperaçã judicial, por si sã, nã importa reconhecimento da necessãria hipossuficiêcia para fins de concessã da assistêcia judiciãria gratuita à pessoa jurãdica.

5. Agravo interno nã provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1218648/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BõAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGUROS. GRATUIDADE JUDICIãRIA. PESSOA JURãDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. OMISSÃO. ART.535 DO CPC/73. REEXAME DE QUESTõES FãTICAS. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ.

1. Se as questões trazidas à discussã foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades ou contradições, deve ser afastada a alegada ofensa ao artigo 535 do Cãdigo de Processo Civil de 1973.

2. Na linha jurisprudencial desta Corte o fato de a pessoa jurãdica encontrar-se em situaçã de recuperaçã judicial, por si sã, nã lhe confere o direito aos benefãcios da justiça gratuita.

3. Nã cabe, em recurso especial, reexaminar matãria fãtico-probatãria (Súmula 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 1011867/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/06/2018)

No caso dos autos, a agravante nã logrou demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais bastante mãdicos do agravo de instrumento, nã bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça, a mera alegaçã genãrica nesse sentido.

Assim, proceda a agravante ao recolhimento das custas do agravo de instrumento, no prazo de cinco dias, sob pena de nã conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020686-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: SO NOVIDADE COMERCIAL LTDA - ME, MARIA APARECIDA GARCIA DE MADUREIRA, MARCOS ANTONIO BARBOSA DE MADUREIRA

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002384-43.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BRUNO DA ROCHA OSORIO, PEDRO HENRIQUE FREGATO GOMES, GABRIEL CARDOSO SCHWEITZER, FABIANA MIURANAKACHIMA, ELAINE ARAUJO BUSNARDO, DANIELA SAMPAIO BONAFE FERNANDES, IGOR ALAN PEZZINI DE NADAI, MARCELO LISSI PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF 14005-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025657-37.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETRO MECANICA BARBANERA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018227-13.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BRINQUEDOS BANDEIRANTE SA

Advogado do(a) APELANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002535-64.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO, ANA CLAUDIA CASAGRANDE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS - SP75284-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019349-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARP INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARINE ANGELA DE DAVID - SP252517-A, MARCIANO BAGATINI - SC17547-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5013592-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: PAULO ROBERTO MARTINS COSTA, MARA ROSANA VILLAS BOAS MARTINS COSTA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001683-63.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: POLYENKA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004808-63.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA TENTARDINI - RS49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004295-35.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCIA PANNUNZIO

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE SCHROEDER DE BARROS - SP247079, DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023533-81.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TORK TECNOLOGIA AEROTERMICA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A, CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007023-53.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, MARIA ELIZABETH GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

Advogado do(a) APELANTE: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, MARIA ELIZABETH GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

Advogado do(a) APELADO: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001389-89.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ANA PAULA SADER BRINHOLI - SP262937-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015092-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: SERGIO DA ROCHA AZEVEDO, VICTORIA BAGIOTTO, WALTER BUENO PINTO, WALTER DOMINGUES, WILLIAM GERAB

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF 11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF 11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF 11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF 11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF 11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005394-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PRADA BRASIL IMPORTACAO E COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PRADA BRASIL IMPORTACAO E COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025415-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CLEIDE PEREIRA BALAGUER, JOSE PAULO BALAGUER, FABIO RICARDO BALAGUER

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001330-47.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LANMAR INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002966-29.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO DOS LOJISTAS DO BURITI SHOPPING GUARA, CONDOMINIO BURITI SHOPPING GUARA, CONDOMINIO DE ADMINISTRACAO DO BURITI SHOPPING GUARA

Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA - GO20517-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA - GO20517-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA - GO20517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a parte embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração opostos no Id 142236799.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026647-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PAULO DE CASTRO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HEDJAZI LARAGNOIT - SP120229

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027266-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BENEDITO ANTONIO NOVO, CREUZAMARIA MORETO FURQUIM LEITE, J G L COMERCIAL E ELETRICALTDA - ME, MARCIO ELIAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Embora o artigo 98 do Código de Processo Civil expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça à pessoa jurídica, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(STJ, Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

No caso dos autos, a parte agravante não logrou demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, não bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça a mera alegação genérica nesse sentido.

Desse modo, proceda a parte agravante ao recolhimento das custas do agravo de instrumento, nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região (Anexo II, itens 1.1 e 1.3), no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006971-65.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

APELADO: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023857-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

AGRAVADO: BETA THERM, SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004288-43.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABIANA RIBEIRO RIELLO

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE SCHROEDER DE BARROS - SP247079, DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000983-11.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SOCIEDADE RECREATIVA E DE ESPORTES DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA FREITAS DE ABREU MACHADO - SP127525-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CANO DE ANDRADE - SP137187-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025273-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPAR BRASIL SERVICOS TEMPORARIOS LTDA., SPAR BRASIL SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A, MADELON SALDANHA MANZUTTI - SP231083-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021869-42.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MAURICIO LOPES LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENATO COSTA HILSDORF - SP250821-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005944-65.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PIRELLI PNEUS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MAURICIO ROBORTELLA BOSCHI PIGATTI - SP93254

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FITTIPALDI MORADE - SP206553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001321-75.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MS

Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GIACOMINI - MS5800-A, SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

Da contribuição destinada ao INCRA

O Decreto-Lei n.º 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei n.º 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei n.º 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao funrural e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar n.º 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao funrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei n.º 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao Funrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.

Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. LEGITIMIDADE DO INCRA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE 0,2% MATÉRIA PACIFICADA.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que tanto o INCRA como o INSS devem figurar no pólo passivo de demanda visando à inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA.

Precedentes.

2. Firmou-se na 1ª Seção o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2.613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei 7.789/89 e nem pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, persistindo legítima a sua cobrança. (REsp 749.430/PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.12.2006).

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, RESP 1015905/RJ, j. 03/04/2008, fonte: DJU de 05/05/2008)

Ademais, foi considerada legal, como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008), *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da súmula nº 516 do STJ:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL- INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães, DJU 10/05/2007, Pág. 246)

Destarte, é legítima a cobrança da contribuição destinada ao INCRA.

Do salário-educação

Com relação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança.

De fato, na ADC 3/DF, o STF se pronunciou no sentido da constitucionalidade do art. 15, § 1º, I e II, e § 3º, da Lei nº 9.424/96, que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação previsto no § 5º do art. 212 da CF.

E ainda, a Súmula nº 732 do STF dispõe que *"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da lei 9424/1996"*.

Saliento, inclusive, que a Corte Suprema reiterou seu posicionamento sobre a constitucionalidade da exação em questão, em sede de repercussão geral, cuja ementa ora transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES.

Nos termos da Súmula 732/STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União."

(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 660.933/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe 23/02/2012)

Desta feita, resta incontroversa a legitimidade da cobrança do salário-educação.

No tocante ao sujeito passivo da exação, o artigo 15 da Lei nº 9.424/96 assim dispõe:

"Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

Neste contexto, observa-se que o sujeito passivo foi devidamente definido na figura da empresa, assim entendida como *"as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços)"* (REsp 1162307/RJ, julgado sob o rito do artigo 543-C do CPC/73).

A propósito:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006)

2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º. (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."

3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis:

CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados."

Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."

4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)

5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."

8. "A legislação do salário-educação incluiu em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009)

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF)

10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1162307/RJ, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Portanto, é devida a contribuição social questionada.

Da contribuição destinada ao SEBRAE/SENAC/SENAI/SESI/SESC

Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.

Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao sebrae, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o sebrae alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.

2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição.

3. Agravo regimental improvido."

(STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 610.247 AgR/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 16/08/2013)

Portanto, são devidas as contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a douda sentença recorrida.

É o voto.

E M E N T A

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGALIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES EM COBRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da contribuição destinada ao INCRA. Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88). Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral.
2. Da contribuição destinada ao SESC/SENAC/SEBRAE/SESI/SENAI. Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.
3. Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, mantendo na íntegra a doutra sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008727-53.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GLAUCO RICCI

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE DA CRUZ MARTINS - MS7668-B

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELEN DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002804-32.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA DANIELE PESTANA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014992-25.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELY SILVA DOS SANTOS CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062687-86.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJARIAN BATISTA - SP 127352-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000357-28.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA HARUMI DA COSTA NUNES

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERAZ DE ARRUDA - SP201753-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002230-78.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BORTOLINI TRANSLOC LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO MATHEUS DE CASTRO LARA - SP199150-A, IRENE ROMEIRO LARA - SP57376-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000376-30.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VIA VAREJO S/A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME PEREIRAS NEVES - SP159725-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade como art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000051-29.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROGERIO BANDEIRA DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0000074-87.1999.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEDERACAO TRAB.SEG.VIG.PRIV.TRANS.VAL.SI EST.SP

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015493-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROSANA TAVARES CABRAL CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANA TAVARES CABRAL CRUZ

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008003-43.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO LUIZ LIMA

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI RIBEIRO DOS SANTOS - SP102644-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002663-56.2016.4.03.6202

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO HENRIQUE SOTOLANI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001436-42.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027609-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RACHELE BALTAR DE FREITAS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001560-48.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ EDUARDO ANDRADE MAZZA, UNIÃO FEDERAL
CURADOR: MARCIA MAZZA DE GUENIN RABELLO

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE APARECIDA SARTORELLI - SP205432-N,

APELADO: UNIÃO FEDERAL, LUIZ EDUARDO ANDRADE MAZZA

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE APARECIDA SARTORELLI - SP205432-N

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5029456-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PEDRO VITOR DE OLIVEIRA VALERIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELOIR DA SILVA DIAS - SP357131-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002705-12.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 340/1694

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ALEXANDRE DE MATOS ROMERO

Advogado do(a) APELADO: HEITOR RODRIGUES DE LIMA - SP243479-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015378-91.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO HENRIQUE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020583-34.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AMBEVS.A.

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO BRITO ARANTES - SP234926

APELADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040465-37.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERRAVAL TERRAPLENAGEM E SERVICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE - SP194727-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032953-71.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

APELADO: BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001422-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021035-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WENDY SIMOES

Advogado do(a) APELADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005018-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VIACAO URBANA ZONA SUL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023424-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SINDICATO DOS SERVIDORES PUB; CIVIS FED. DO D.P.F. EM S.P., UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO - SP241857-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO DOS SERVIDORES PUB; CIVIS FED. DO D.P.F. EM S.P.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO - SP241857-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5001271-93.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISTOBALDO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LEOPOLDINA PAIXAO E SILVA PASCHOAL CORDEIRO - SP192471-A, BIANCA RODRIGUES POLLES - SP387013-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011451-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EDITORA DIARIO - CORREIO DE MARILIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: WANDERLEI ROSALINO - SP253504

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011435-98.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MUNDO DOS PAES PARTICIPACOES S/A, MUNDO DOS PAES LTDA, JVS CASA DE CHA E PAES LTDA, I.B. CAFE LTDA, UNISANTO LANCHES LTDA, CACL BREAD LANCHES LTDA, LANCHONETE SKFB LTDA, LANFMU LANCHES LTDA, JSA COFFEE BREAK LANCHES LTDA., UNINOVA LANCHES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006345-75.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DEDINI REFRATARIOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRAALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0003411-33.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CHOPERIA E LANCHONETE H2 LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALEX JUNIOR SILVA SOUZA - SP348779-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, RICARDO ANTONIO SOARES BROGIATO - SP94925-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, CHOPERIA E LANCHONETE H2 LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, RICARDO ANTONIO SOARES BROGIATO - SP94925-A, ALEX JUNIOR SILVA SOUZA - SP348779-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003363-08.2006.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUARIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO

Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002725-21.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARTINS DA COSTA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA - SP296679-A, MARCOS CANASSA STABILE - SP306892-A, ADRIANO TADEU TROLI - SP163183-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012771-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BRASILATA S A EMBALAGENS METALICAS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS PEREIRA - SP285894-A, FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002802-52.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: XOCAIRA E OGUSUKU ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C - ME

Advogado do(a) APELADO: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000655-50.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RES BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A, FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004411-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MELHORAMENTOS CMPC LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A

APELADO: SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A
Advogado do(a) APELADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A
Advogado do(a) APELADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020449-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: J C F INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DENIS CAMARGO PASSEROTTI - SP178362-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013251-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGA DE SAO PAULO E REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO RIBEIRO - SP22974-A, ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000565-23.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WG ELETRO S.A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003831-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MITUTOYO SULAMERICANA LTDA, MITUTOYO SULAMERICANA LTDA, MITUTOYO SULAMERICANA LTDA, MITUTOYO SULAMERICANA LTDA, MITUTOYO SULAMERICANA LTDA

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ALTURIA SCARPIN - SP344865-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ALTURIA SCARPIN - SP344865-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ALTURIA SCARPIN - SP344865-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ALTURIA SCARPIN - SP344865-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ALTURIA SCARPIN - SP344865-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001397-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERNANDO REBELLO WADT, CEMSA CONSTRUÇOES ENGENHARIA E MONTAGENS S.A, JOSE LIMA OLIVER JUNIOR, JOSE EDUARDO TADDEI FERRAZ, MARIO LUCIO GUIMARAES, FRANCESCO BERNARD, CLAUDIO LUIZ PETRECHEN MENDES, LUIZ GUILHERME FERREIRA PINTO, MARCELO FERREIRA NASCIMENTO, PAULO ANTONIO BONOMO, ARNALDO CESARIO DA SILVA, HELOISA HELEN A MEDINA FERREIRA, GILBERTO MEDINA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: VALERIA WADT - SP236234

Advogados do(a) APELADO: SILVIA MEDINA FERREIRA - SP211693, GLAUCIUS VINICIUS BRETAS FERREIRA - SP236047

Advogados do(a) APELADO: SILVIA MEDINA FERREIRA - SP211693, GLAUCIUS VINICIUS BRETAS FERREIRA - SP236047

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000301-14.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA, BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA, BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA, BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA, BRASILUX TINTAS TECNICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0313760-24.1995.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICARIO NEGRO LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004113-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EZENTIS - SERVICOS, ENGENHARIA E INSTALACAO DE COMUNICACOES S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EZENTIS - SERVICOS, ENGENHARIA E INSTALACAO DE COMUNICACOES S.A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001167-47.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDALLIANCE NET LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A, PAULO ROBERTO GOMES DE CARVALHO - SP296888-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003888-67.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002125-13.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUSTENTARE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUSTENTARE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003276-48.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAI

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5006829-63.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ESSENCIAL CENTRAL DE TRATAMENTO DE RESIDUOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESSENCIAL CENTRAL DE TRATAMENTO DE RESIDUOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5021827-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FAME - FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0024905-24.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARRILLA JARDIM EUROPA BAR E RESTAURANTE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0001614-66.2014.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BENEFICENTE DOURADENSE

Advogado do(a) APELADO: KARINA GINDRI SOLIGO FORTINI - MS7197-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015755-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEW IMPER ENGENHARIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001398-03.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0022693-35.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AMBEV S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GIOVANNA MORGADO SLAVIERO - SP390218-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, AMBEV S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5005410-05.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RODOVIARIO E TURISMO SAO JOSE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIARIO E TURISMO SAO JOSE LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001706-21.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WEIDPLAS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000916-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CERAMICA ATLAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008974-62.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENGORDADOURO TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GABRIEL SPINA - SP173853-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015319-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5008577-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0057262-98.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: POLLETADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073-A, LUIZ GUILHERME GOMES PRIMOS - SP118747-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719

APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-89.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILMAR REIS DA SILVA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000666-73.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EMULZINTADITIVOS ALIMENTICIOS INDE COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA NEVES DIAS - SP182736, MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA - SP154300-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002601-93.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALERIO DE SOUZA - SP22590-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002883-34.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MAUAD ALIMENTOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008601-60.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SIGMA - CONSULTORIA EDUCACIONAL EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000151-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J. R. FERRER - ME

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0054921-06.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDGARD DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: NILTON NEDES LOPES - SP155553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0018148-24.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GTP - TREZE LISTAS SEGURANCA E VIGILANCIALTD A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO MARTINS BARALDI - SP171500-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004300-22.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SATURNO INDUSTRIA DE TINTAS E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0003161-80.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

APELADO: INDUSTRIA DE PLASTICOS BARIRI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000035-69.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DANIEL FABIAN CEFERINO SEIMANDI

Advogados do(a) APELANTE: GISELE GARCIA RODRIGUES - SP216900-A, MARCIA REGINA BORSATTI - SP169424-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5003578-49.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WABCO DO BRASIL IND. COM. FREIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005251-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIGUEKO SAKAI - SP98880-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009829-64.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARLES INDUSTRIA TEXTILECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTILECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTILECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTILECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTILECOMERCIO LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000863-75.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MENEGUIM & DONDICI TERRAPLENAGEM LTDA

SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO

SUCESSOR: MENEGUIM & DONDICI TERRAPLENAGEM LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003924-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A, BRUNA CARDOSO SALLES - SP352059-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TAUBATÉ/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004185-08.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COSMOLOG LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5016259-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HTB ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001981-18.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMBALAGENS MARALTA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMBALAGENS MARALTA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013628-18.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032978-64.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THAIS HELENA WESTIN FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA WESTIN FERREIRA PAULINO - SP246644-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011125-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIGITAL STARS PRODUCOES E VENDAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO THURLER ERTHAL DE FREITAS - RJ184196-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015099-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BC2 CONSTRUTORAS.A.

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - RS91137-A, CAROLINE MACIEL RODRIGUES - RS97789-A, ALEXANDRE KELLER - RS75921-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000010-53.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000628-89.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INDUSPARQUET INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000014-26.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA GARIBALDE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VICTOR UCHIDA - SP384513-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031746-95.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OSMAR JOSE VIEIRA MARMORES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5023588-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOB SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026226-23.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMIL TRANSPORTE E TURISMO LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO HENRIQUE SILVA - MG105558, EDUARDO BORGES BARROS - SP258687-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016034-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: NOVAQUEST CONTACT CENTER LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A, CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006292-45.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GUILLERMO ALBERTO BULACIA SALEK - ME

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO SIQUEIRA BROCCCHI - SP264330-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005145-06.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA., DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A, SAMARA LOPES BARBOSA DE SOUZA MONACO - SP235197-A, FERNANDO CALIL COSTA - SP163721-A, FABRICIO RODRIGUES CALIL - SP234380-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000966-28.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO RIBEIRO ROCHA - BA42129-A, MARIANA CARVALHO CAVALCANTE PINHEIRO - BA49675-A, ALBERTO SOARES DE SAMPAIO GEYER ABUBAKIR - BA14947-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, SOM OPERACAO E MANUTENCAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA CARVALHO CAVALCANTE PINHEIRO - BA49675-A, ALBERTO SOARES DE SAMPAIO GEYER ABUBAKIR - BA14947-A, PAULO ROBERTO RIBEIRO ROCHA - BA42129-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000447-68.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUMEN CENTRO DE DIAGNOSTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO SILVA BRAZ - SP377481-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LUMEN CENTRO DE DIAGNOSTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO SILVA BRAZ - SP377481-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000728-41.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MAGGI CORRETORA DE SEGUROS LTDA - EPP, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, MAGGI CORRETORA DE SEGUROS LTDA - EPP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

Advogados do(a) APELADO: DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007430-23.2001.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO ORTEGA, MOYSES ESCOBAR OHIA

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO OSHIRO - SP196834-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO OSHIRO - SP196834-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004151-41.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIVERTOYS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003209-64.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERRAZ MAQUINAS E ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: WELTON ALAN DA FONSECA ZANINI - SP178943-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004024-74.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALMENAT EXTENSAO CORPORATIVA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010537-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO PAULINO DA SILVA, EDSON PEREIRA CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON PEREIRA CAMPOS - MS4468

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON PEREIRA CAMPOS - MS4468

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014987-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VINICIUS FERREIRA GOMES ATANES

Advogados do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CALMON DA SILVA BRASILEIRO - BA35294-A, CLAUDIO CALMON DA SILVA BRASILEIRO - BA14782-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009075-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: PESSEGUEIRO FAZENDA DE CAFE LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO CARRA - SP317732-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006845-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) AGRAVANTE: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, LUCIANA LIMA DA SILVA MOURA - SP272939-A
AGRAVADO: LUIZ CARLOS NHAN
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO LUIZ MORAIS - SP43953

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000194-54.2019.4.03.6134
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EMPRESA EDITORA O LIBERAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO SPARN - SP287225-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012178-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A
AGRAVADO: GOOD FAST FOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - EPP, LUIS CARLOS MACHADO, GLAUBER SOUZA PERES, ANTONIO DE PADUA MACHADO, CARLA RUSSO MACHADO BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006943-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PRIMO MORESCHI FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS ARAUJO LEMOS - MS9511-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003920-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMERCIO DE CARNES BOIBOM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EFRAIN BARCELOS GONCALVES - MS10086

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012608-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, PDG SP 7 INCORPORACOES SPE LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RIVELLI - SP297608-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RIVELLI - SP297608-A

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: PEDRO EDUARDO EL KHOURI DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: HILDEGARD GUIDI FERNANDES LIPPE - SP254307-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002902-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: YOLANDALAHZO MAIA

Advogado do(a) AGRAVADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014340-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BRUNO VILLELA BARRETO BORGES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023691-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ANTONIA GABANHA QUINONE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008474-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REDE DE SUPERMERCADOS PASSARELLI LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA LUVISARI FURTADO - SP346976-N

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013326-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEANDRO PANSANATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ACASSIO MUNIZ JUNIOR - MT8872/O

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021264-28.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISAR ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LICHTENBERGER CATAN - SP228474-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013964-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELIO CRUZ PIMENTEL NETO, VIVIAN SASSI DE ABREU PIMENTEL

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A, CESAR RODRIGO NUNES - SP260942-A, TIAGO ARANHADALVIA - SP335730-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A, CESAR RODRIGO NUNES - SP260942-A, TIAGO ARANHADALVIA - SP335730-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000369-42.2019.4.03.6136

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FERNANDO BALDAN NETO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO BALDAN NETO - SP221199-N, LUCELAINE MARIA SULMANE - SP330489-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001867-53.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAXIHOST LTDA

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS LIMA MENDES DA CUNHA - RJ208810-A, LUCAS PRATES RODRIGUES - RJ220900-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025150-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONSANTO DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, DANIELA LEME ARCA - SP289516-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5008844-95.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, DELEGADO CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO/DEFIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO-DEFIS/SP

APELADO: ABE - ASSESSORIA BRASILEIRA DE EMPRESAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DIAS - SP182646-A, MARIA ANGELICA PROSPERO RIBEIRO - SP227686-A, FRANCISCO DE ASSIS MAXIMIANO JUNIOR - SP410727-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010393-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS PHILIPPE PEREIRA DE MOURA - RJ162807-N

AGRAVADO: GORGULHO & VILLAGRA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO CURSINO DE OLIVEIRA - SP241046

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011324-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SOUZA & SOUZA RODEIOS LTDA - ME, EMERSON DE SOUZA LEONARDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELE PENACHIONI CLAUDINO - MT16305/O, FERNANDA MAIA VENDRAMINI - MT23004/O
Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELE PENACHIONI CLAUDINO - MT16305/O, FERNANDA MAIA VENDRAMINI - MT23004/O

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016054-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSABRAGHIN - SP378639-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004492-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALDO VINCENZO BERTOLUCCI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007348-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GRUPO CAWAMAR COMERCIO DE BEBIDAS ADMINISTRACAO E PARTI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008907-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: K 10 COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GREVE - SP211900-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014925-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SULAMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A, SULAMERICA ODONTOLOGICO S.A, SULAMERICA INVESTIMENTOS GESTORA DE RECURSOS S.A., SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008613-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON CARLOS DE CARVALHO FRANCO - SP199154

AGRAVADO: DIEGO ANTONIO DE OLIVEIRA HASMANN

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, por falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015719-52.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FILLITY MODAS E CONFECÇÕES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FILLITY MODAS E CONFECÇÕES LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013047-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARILIA CHIMENTO MENDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA BRASIL CLAUDINO - SP198281

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010088-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: THIAGO EDUARDO MORASSI BARBOZA

Advogados do(a) AGRAVADO: MAURO SANDRES MELO - MS15013-A, LUIZ GUSTAVO LOUREIRO DE ALMEIDA ALVES - MS24132-B, FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008843-98.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONTRAILLOGISTICAS.A.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO GANDARA GAI - SP199811-A, DANYELE CHRISTYNE BAPTISTA DE CARVALHO CORTEZ - SP281452-A, JULIANA NEME DE BARROS GREJO - SP222560-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008843-98.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONTRAILLOGISTICAS S.A.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO GANDARA GAI - SP199811-A, DANYELE CHRISTYNE BAPTISTA DE CARVALHO CORTEZ - SP281452-A, JULIANA NEME DE BARROS GREJO - SP222560-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000264-77.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SPSP - SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SPSP - SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: TATIANE THOME - SP223575-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027342-79.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RESTOQUE COMERCIO E CONFECÇÕES DE ROUPAS S/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E DO EMPREGO EM SÃO PAULO

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0000349-03.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OPHELIA DO PRADO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, SAMANTA DIAS DE SOUSA - SP216884-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026390-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMERCIAL YUZO MAKINODAN LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON HIROAKI MAKINODAN - SP249022-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017048-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RODOVIARIO CRISMARALTD

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010668-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ANDERSON NORBERTO SEBASTIAO, DALVA VANALI CANDIDO, ERIK AMAIA REMOLI, JOAO MARTINS, PAULO CESAR ESVICERO, PAULO SERGIO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

AGRAVADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006051-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOSE JARDES MELO SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO SOTOPIETRA - SP149079-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007877-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

AGRAVADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENADA ANUNCIACAO - DF11868-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031351-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA ILEIA BUENO DE MEDEIROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO BUSTAMANTE DE CASTRO - SP283065-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002193-13.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA PORTO FERREIRA LTDA, TRANSPORTADORA PORTO FERREIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA TEIXEIRA LOUREIRO - SP225005-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004117-33.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO SONEGO TRANSPORTES - EIRELI

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001297-38.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A, JOAO MARCOS CASTRO DA SILVA - DF33230-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

APELADO: TECHNOPARK COMÉRCIO DE ARTIGOS ÓPTICOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: DANIELA ALVES PORTUGAL DUQUE ESTRADA - RJ112454-A, GABRIEL MANICA MENDES DE SENA - RJ148656-A, ANDRÉ GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A, CARLOS EDUARDO DE BARROS SALLES - RJ164007-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003940-64.1998.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELANTE: MARTA MELLO GABINIO COPPOLA - MS3012

APELADO: WALDEMIR PACHECO BEZERRA, ROSELI DE FÁTIMA PADILHA

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO TANGANELLI JUNIOR - SP49687

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001759-68.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIALAGUIAR BOTUCATU LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO ACCETE BELINTANI - PR27739-A, PATRICIA MARTINS VALENTE - SP261763-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010558-92.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR - SP123351-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012649-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUCIA ELENA CARLOTA DE FARIAS, CHRISTIAN ALVES PEREIRA DE FARIAS, VANESSA ALVES PEREIRA DE FARIAS
CURADOR: MARIA ONOFRA ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CASTILHO MARCELINO - SP140874-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CASTILHO MARCELINO - SP140874-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CASTILHO MARCELINO - SP140874-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003923-54.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VESPER TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS EDUARDO SARDENHA - SP249051-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VESPER TRANSPORTES LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029501-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE ROBERTO TEIXEIRA, ALEXANDRE THOMAZ, WILSON RAMOS, WALDOMIRO THOMAZ

INTERESSADO: FRIGORIFICO BOM PRECO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106-A

Advogado do(a) AGRAVADO: TEREZINHA DE ALMEIDA CHAVES GAIOTTO - MS4165

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI - MS14197-A

Advogado do(a) AGRAVADO: TEREZINHA DE ALMEIDA CHAVES GAIOTTO - MS4165

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006400-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SIND.EMPREGS.ESTAB.DE SERVS.SAUDE DE S.JOSE DOS CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS JOSE GONCALVES - SP271699

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia **10/11/2020**, às **14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000377-95.2018.4.03.6122

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MUNICIPIO DE FLORIDA PAULISTA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER DE JESUS MACHADO - SP389016-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia **10/11/2020**, às **14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003153-10.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROTDESC DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, PROTDESC DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL COSTA ESTIGARIBIA - SP391742-A, JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL COSTA ESTIGARIBIA - SP391742-A, JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia **10/11/2020**, às **14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002988-45.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AUTO POSTO SERTANEJO DE VOTUPORANGA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO SERTANEJO DE VOTUPORANGA LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia **10/11/2020**, às **14horas**.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027536-79.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETILUX IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE ARTIGOS DE CUTE LARIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004326-18.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ESCAD RENTAL - LOCADORA DE EQUIPAMENTOS PARA TERRAPLENAGEM LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A, CHRISTIAN PINEIRO MARQUES - SP287419-A, RICARDO AUGUSTO SALEMME - SP332504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESCAD RENTAL - LOCADORA DE EQUIPAMENTOS PARA TERRAPLENAGEM LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A, CHRISTIAN PINEIRO MARQUES - SP287419-A, RICARDO AUGUSTO SALEMME - SP332504-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031006-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MESSASTAMP INDUSTRIA METALURGICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14 horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024448-33.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SECURITY PORTARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A, PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000622-41.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ABREVIS ASSOCIACAO BRASILEIRA EMPR VIGILANCIA SEGURANCA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, DIRETOR DO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

ATO ORDINATÓRIO

Anexo, "Comunicado nº 06/2020", emitido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal, Presidente da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Dr. Wilson Zauhy, **para ciência das partes**, referente ao **CANCELAMENTO** da Sessão Ordinária de Julgamento designada para o dia **13/10/2020**, for falta de quórum, **ficando os processos adiados para a Sessão Ordinária que ocorrerá no dia 10/11/2020, às 14horas.**

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023323-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: RENATO CESTARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESTARI - SP202219-N

AGRAVADO: RENATO JUNQUEIRA FRANCO STAMATO

Advogado do(a) AGRAVADO: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade como art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001626-28.2011.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORIENTAVIDA- ASSOCIACAO DE ASSISTENCIA E PROMOCAO COMUNITARIA

Advogados do(a) APELADO: PETRICK JOSEPH JANOF SKY CANONICO PONTES - SP292306-A, FREDERICO DA SILVEIRA BARBOSA - SP156389-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020581-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: ENXOVAIS PILAO DA SORTE LTDA, CIRANCA CUTRIM DOS SANTOS, ANA LIDIA ALVES HEROLD

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006816-97.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL CENTENARIO

REPRESENTANTE: ALESSANDRA SANTOS OLIVEIRA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018276-75.2018.4.03.6100

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 384/1694

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANAS/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - SP173644-A, ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A, FABIO RICARDO ROBLE - SP254891-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANAS/A

Advogados do(a) APELADO: JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - SP173644-A, FABIO RICARDO ROBLE - SP254891-A, ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007166-39.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARA EDITH LOURENCO & CIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004796-78.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANPHAR SAUDE ANIMAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELA FERNANDA CASEIRO COSTA - SP261589-A, HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008801-95.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NALF ARTES EM CONFECCOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LOPES GENARO - SP279595-A, MARCELO TENDOLINI SACIOTTO - SP239524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018322-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARGILL AGRICOLAS A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento (autos nº 5011993-65.2020.4.03.6100, ID 39410061), conforme informação obtida mediante consulta ao sistema do Processo Judicial Eletrônico de 1º grau, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5026582-96.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: G-MKT DELIVERY LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES - SP216180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002351-80.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERFILE SERVICOS DE BPO LTDA., INTERSERVICER - SERVICOS EM CREDITO IMOBILIARIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5005287-46.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TOBELLI COMERCIO DE CALCADOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRES DIAS DE ABREU - MG87433-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TOBELLI COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRES DIAS DE ABREU - MG87433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ante a interposição de embargos de declaração por ambas as partes, intem-se-as para, no prazo legal, manifestarem-se na condição de embargadas.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002884-19.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAUAD ALIMENTOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, manifestem-se as partes embargadas, no prazo legal, sobre os embargos de declaração opostos nos Ids 143526821 e 143882453.

Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001404-52.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AUTO POSTO PORTAL TROPICAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, LUCAS RICARDO LAZARO DA SILVA - SP418270-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO PORTAL TROPICAL LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, LUCAS RICARDO LAZARO DA SILVA - SP418270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002973-06.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: VIA VAREJO S/A, CNOVA COMERCIO ELETRONICO S.A., INDUSTRIA DE MOVEIS BARTIRA LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

Advogado do(a) SUCESSOR: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

Advogado do(a) SUCESSOR: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em sede de mandado de segurança é possível a desistência da lide a qualquer tempo, independente da oitiva da parte contrária, tendo em vista tratar-se de ação com natureza própria, não se aplicando o disposto no artigo 485, § 4º, do Código de Processo Civil, consoante entendimento firmado na Corte Suprema (RE 550.258 AgR/SP - Rel. Min. Dias Toffoli - DJe de 27.08.2013).

Assim, HOMOLOGO o pedido de desistência da lide formulado pelo impetrante (ID 142900022), com anuência da parte impetrada (ID 143770789) e declaro extinto o processos com fundamento no artigo 495, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as finalidades legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005183-12.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ASSOCIAÇÃO PRUDENTINA DE EDUCAÇÃO E CULTURA APEC

Advogados do(a) APELANTE: LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A, MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP95158-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA, AGRIPIANO DE OLIVEIRA LIMA FILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por “Associação Prudentina de Educação e Cultura” (APEC), em face de sentença proferida em 31 de agosto de 2011, em sede de embargos à execução fiscal, que julgou improcedente os embargos, mantendo a penhora realizada e o prosseguimento da execução.

Em sessão de julgamento concluída em 29/10/2019, a Primeira Turma desta Corte Regional, por unanimidade, negou provimento à apelação (ID 107814310 – p. 247/248).

Em 04/03/2020, realizada a digitalização dos autos, foi reproduzido, no processo eletrônico, o inteiro teor do acórdão proferido em 29/10/2019, para fins de publicação (ID 126055027).

O acórdão transitou em julgado em 10/06/2020 (ID 134200651). Na mesma data, os autos foram remetidos para o Juízo de origem, onde iniciou-se o cumprimento de sentença (ID 141543064).

A Executada, após ser intimada para pagamento do valor exequendo (ID 141543072), manifestou-se no feito, postulando pelo retorno dos autos a este Tribunal Regional Federal, para que se proceda à análise dos Recursos Especial e Extraordinário interpostos, sob o argumento de que, quando da publicação do acórdão que negou provimento ao recurso de apelação, a advogada Lia Telles de Camargo Pargendler não foi intimada, embora houvesse requerido expressamente a sua intimação de todos os atos processuais. Aduz que, havendo pedido expresso de intimações em nome da referida advogada, é nula a intimação do acórdão que deixou de observar tal requerimento, bem como a certidão de trânsito em julgado, devendo ser devolvido o prazo processual à requerente (ID 141543336).

O pleito não comporta deferimento.

Conforme se infere da análise dos autos, foi requerido, pelo advogado Marcelo de Toledo Cerqueira, o substabelecimento, com reserva de iguais poderes, à advogada Lia Telles de Camargo Pargendler (ID 107814097 – p. 233). A petição junto à qual foi apresentado o instrumento de substabelecimento foi redigida nos seguintes termos (ID 107814097 – p. 234/235):

“(…) Pugna-se seja anotado o substabelecimento pela Secretaria para que as futuras publicações também sejam dirigidas a esta advogada.

Nestes termos, respeitosamente, pedem deferimento.

Palmas, 10 de junho de 2013.

Lia Telles de Camargo Pargendler

OAB/PR nº 23.366” – g.n.

Conclui-se, portanto, que não houve requerimento para intimação exclusivamente no nome da advogada Lia Telles de Camargo Pargendler, mas apenas que as publicações fossem dirigidas aos dois patronos da Executada. A situação em exame, por conseguinte, não se amolda à circunstância analisada pelo STJ nos precedentes colacionados pela requerente, cujos casos versam sobre hipóteses de pedido expresso de intimação exclusivamente em nome de um advogado.

Por outro lado, conforme exposto, o substabelecimento se deu com reserva, havendo o substabelecido permanecido com iguais poderes para atuar na causa, de modo que se mostra válida a intimação realizada em nome do advogado Marcelo de Toledo Cerqueira.

Por todo o exposto, não se contata qualquer vício a macular a validade da intimação do acórdão que negou provimento ao recurso de apelação, razão pela qual indefiro o pleito de declaração de nulidade da certidão de trânsito em julgado e de devolução do prazo processual à requerente.

Int.

Decorrido o prazo sem recurso, remetam-se os autos para o Juízo de origem para prosseguimento do cumprimento de sentença.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004803-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CAMPO BELO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTA S/A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A, VIACAO GRAJAU S A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH - SP157291
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH - SP157291
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH - SP157291
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH - SP157291
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH - SP157291
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004803-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA LAZZARINI - SP201810-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLETE SILVA PEIXOTO - SP139285-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, LUCIANO LAZZARINI - SP336669-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CAMPO BELO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTA S/A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A, VIACAO GRAJAU S A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu o pedido de inclusão da agravante no polo passivo do feito executivo, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido formulado pela União Federal para determinar a inclusão das empresas a) **EXPANSÃO TRANSPORTES URBANOS S/A**, inscrita no CNPJ sob o número: 31.974.083/0001-43; b) **VIAÇÃO METRÓPOLE PAULISTA S/A**, inscrita no CNPJ sob o número: 31.974.104/0001-20; c) **VIASUDESTE TRANSPORTES S/A**, inscrita no CNPJ sob o número 32.184.522/0001-87; d) **VIAÇÃO GRAJAÚ**, inscrita no CNPJ sob o número 32.238.981/0001-04 e e) **AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A**, inscrita no CNPJ sob o nº 14.221.242/0001-10 no polo passivo da presente demanda. (...)"

Em suas razões recursais (ID 35359212), alega a agravante que não é e nem nunca foi subsidiária de qualquer empresa que figure no polo passivo da presente demanda, ainda que posteriormente integradas, seja sob a denominação atual, seja sob a denominação anterior (Himalaia Transportes S/A), tampouco participa da relação de empresas componentes do "Grupo Ruas". Sustenta que as notícias de jornal ou do sítio eletrônico wikipedia mencionados pela agravada não têm fidedignidade ou segurança.

Defende que o fato de os filhos de José Ruas Vaz serem sócios da acionista da agravante é insuficiente para gerar a conclusão de que a agravante integra o grupo econômico e responsabilizá-la solidariamente pelas dívidas executadas no feito de origem contra pessoas jurídicas distintas. Sustenta a inconstitucionalidade do artigo 30, XI da Lei nº 8.112/90 e o descumprimento dos artigos 124, I e 128 do CTN, afirmando que o interesse comum não se confunde com interesse econômico, sendo obrigatória a realização conjunta da situação configuradora do fato gerador da obrigação tributária. Argumenta ser indispensável a instauração de incidente processual próprio em apartado e do trânsito em julgado de decisão que determinasse desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, nos termos do artigo 133 do CPC.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 38294563).

A agravada interpôs agravo interno contra a decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal (ID 59728411), com resposta da agravante (ID 129770537).

A agravada apresentou também contraminuta ao agravo de instrumento (ID 59728385).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Inicialmente, tenho entendido pela desnecessidade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária tratadas pelos arts. 124, 133 e 135 do Código Tributário.

Nesse sentido, precedente do C. STJ:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n.

6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigí-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

Ademais, no âmbito desta E. Corte, tem prevalecido o entendimento acerca da desnecessidade de instauração do referido incidente nas execuções fiscais: Segunda Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030213-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2019; 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010743-66.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019; QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586903 - 0015455-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2018; SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591741 - 0021478-83.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019.

Dessa feita, despicienda a instauração do incidente no presente caso.

No que tange à solidariedade tributária, prescreve o Código Tributário Nacional, em seu artigo 124, in verbis:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

No tocante às contribuições previdenciárias, por sua vez, o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91, assim dispõe:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecerão às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei

Com relação à caracterização de grupo econômico, na seara do Direito Tributário, a Instrução Normativa RFB nº 971/2009 prevê que:

Art. 494. Caracteriza-se grupo econômico quando 2 (duas) ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.

Neste contexto, cumpre esclarecer que o "interesse comum" previsto no art. 124, I, do CTN, se traduz no interesse jurídico comum dos sujeitos passivos na relação obrigacional tributária, é dizer, quando os sujeitos realizam conjuntamente a situação que constitui o fato gerador, consoante jurisprudência pacífica do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. EMPRESA CONSTITUÍDA APÓS O FATO GERADOR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte entende que não basta o interesse econômico entre as empresas de um mesmo grupo econômico, mas sim que ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador. Precedentes: AgRg no AREsp 603.177/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27.3.2015; AgRg no REsp. 1.433.631/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.3.2015. 2. No caso, se o fato gerador ocorreu em 2003, não há como admitir que outra empresa constituída no ano de 2004 seja responsabilizada por este ato de terceiro. 3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1340385/SC, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 26/02/2016)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE TERCEIROS. ALEGAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESAS CONSTITUÍDAS APÓS O FATO GERADOR DO TRIBUTO DE OUTRA EMPRESA, DITA INTEGRANTE DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. AGRAVOS REGIMENTAIS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do art. 124, I do CTN e de acordo com a doutrina justributarista nacional mais autorizada, não se apura responsabilidade tributária de quem não participou da elaboração do fato gerador do tributo, não sendo bastante para a definição de tal liame jurídico obrigacional a eventual integração interempresarial abrangendo duas ou mais empresas da mesma atividade econômica ou de atividades econômicas distintas, aliás não demonstradas, neste caso. Precedente: AgRg no AREsp 429.923/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2T, DJe 16.12.2013. 2. Da mesma forma, ainda que se admita que as empresas integram grupo econômico, não se tem isso como bastante para fundar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma delas, ao ponto de se exigir seu adimplemento por qualquer delas. Precedentes: AgRg no AREsp 603.177/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1T, DJe 27.3.2015; AgRg no REsp. 1.433.631/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2T, DJe 13.3.2015. 3. Agravos Regimentais da FAZENDA NACIONAL e LEMOS DANOVA ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA - ME a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1535048/PR, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 21/09/2015)

Quanto ao artigo 124, inciso II, do CTN, interpretado à luz da Constituição Federal (art. 146, III, CF), não deve ser entendido como autorização ao legislador ordinário para criar novas hipóteses de responsabilização de terceiros que não tenham participado da ocorrência do fato gerador, sendo esta a interpretação dada pelo C. STF ao julgar inconstitucional o art. 13 da Lei nº 8.620/93, no RE 562.276 (repercussão geral), in verbis: "(...) 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas 'as pessoas expressamente designadas por lei', não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O 'terceiro' só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte".

Aliás, nas palavras de Paulo de Barros Carvalho, "O território de eleição do sujeito passivo das obrigações tributárias e, bem assim, das pessoas que devam responder solidariamente pela dívida, está circunscrito ao âmbito da situação factual contida na outorga de competência impositiva, cravada no texto da Constituição. A lembrança desse obstáculo sobranceiro impede que o legislador ordinário, ao expedir a regra-matriz de incidência do tributo que cria, traga para o tópico de devedor, ainda que solidário, alguém que não tenha participado da ocorrência do fato típico. Falta a ele, legislador, competência constitucional para fazer recair a carga jurídica do tributo sobre pessoa alheia ao acontecimento gravado pela incidência. Diante de óbice de tal porte, incontornável, sob qualquer pretexto, devemos entender que os devedores solidários, instituídos pela lei, e estranhos ao evento jurídico-tributário, não são, na verdade, componentes daquele liame obrigacional, mas de outro, de cunho sancionatório, que irrompe à luz pelo descumprimento de algum dever. Ninguém pode ser compelido a pagar tributo sem que tenha realizado, ou participado da realização de um fato, definido como tributário pela lei competente" (Curso de Direito Tributário, 21ª edição, 2009, pp. 350/351).

Deste modo, entendo que a aplicação do artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91 restringe-se às hipóteses em que empresa do grupo econômico tenha participado na ocorrência do fato gerador (art. 124, I, CTN) ou em situações excepcionais, nas quais há desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de encobrir débitos tributários (art. 124 do CTN/art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91/art. 50 do Código Civil), não decorrendo a responsabilidade solidária exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico.

Neste sentido, já se pronunciou esta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. CAUTELAR FISCAL INCIDENTAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ACTIO NATA. GRUPO ECONÔMICO. CONFIGURAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXTINÇÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA. LEVANTAMENTO DA INDISPONIBILIDADE NA VIA IMPRÓPRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSOS IMPROVIDOS. 1- Atendendo-se ao seu caráter auxiliar, a cautelar fiscal, em relação aos efeitos da recuperação judicial, submete-se à mesma sorte que ação principal. Quanto aos efeitos do pedido de recuperação judicial, tem-se que a execução fiscal não se suspende, tampouco se impõe a extinção, na forma do art. 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/2005. 2- A existência de título executivo (CDA), comprobatório do crédito fiscal e os indícios de formação de grupo econômico, com práticas de sonegação fiscal autorizam o ajuizamento de medida cautelar incidental e justificam a indisponibilidade de bens dos integrantes de suposto grupo econômico, limitados ao valor do crédito exequendo no executivo fiscal correspondente. Incidência dos artigos 2º e 3º da Lei n. 8.397/92, com a redação dada pela Lei n. 9.532/97. 3- A indisponibilidade outra coisa não é senão medida cautelar inserida no poder geral de cautela do Judiciário. Não é expropriação do bem ou direito, mas apenas limitação do direito de deles dispor, para que resguardados à satisfação da dívida. 4- É possível o reconhecimento da existência de grupo econômico quando diversas pessoas jurídicas exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, ou seja, com unidade de controle e estrutura meramente formal, e, ainda, quando se visualizar a confusão de patrimônio, fraude, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. 5- Nesses casos, a responsabilidade tributária estende-se a todas as pessoas jurídicas integrantes do grupo econômico, tanto pela descon sideração da personalidade jurídica em virtude do desvio de finalidade e/ou confusão patrimonial (CC, art. 50), quanto pela existência de solidariedade decorrente da existência de interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária (CTN, art. 124, II). Precedentes iterativos jurisprudenciais do STJ e desta Corte Regional. 6- Hipótese em que a responsabilidade do grupo econômico não está fundada na mera falta de recolhimento das contribuições previdenciárias, mas em diversos atos praticados com o intuito de suprimir o recolhimento do tributo. 7- O prazo prescricional para a Fazenda Nacional postular pelo redirecionamento não se conta da citação inicial da empresa originalmente executada, mas, sim, da vinda aos autos do conjunto indiciário apto a configurar a formação de grupo econômico e a sucessão empresarial. 8- As regras tributárias dão respaldo à responsabilização das demandadas e, por consequência, à medida cautelar fiscal. 9- Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, pelo juízo de origem, pena de supressão da instância. 10- Apelações não providas. Prejudicado o exame dos embargos declaratório opostos por Vanessa Correa Oliveira. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0900003-13.2005.4.03.6182, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, DJe 18/05/2016) (g. n.)

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. GRUPO ECONÔMICO. APURAÇÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - A responsabilização solidária dessas empresas no pólo passivo da execução fiscal encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC. IV - Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve ainda comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas. V - Ainda que assim não fosse, as questões relativas à existência de sucessão empresarial e formação de grupo econômico são complexas e exigem ampla dilação probatória, além de submissão ao contraditório para a obtenção de elementos de convicção, o que se afigura incompatível com a via estreita do agravo de instrumento devendo, portanto, a decisão agravada ser mantida. VI - Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0007478-49.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2016) (g. n.)

Sobre a matéria, ainda, colaciono o entendimento adotado pelo C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 30 DA LEI N. 8.212/1991 E ART. 124 DO CTN. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. SÚMULA 7 DO STJ. 1. Esta Corte Superior entende que a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN, c/c o art. 30 da Lei n. 8.212/1990 não decorre exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico, mas demanda a comprovação de práticas comuns, prática conjunta do fato gerador ou, ainda, quando há confusão patrimonial. Precedentes. 2. O Tribunal ordinário entendeu pela responsabilidade solidária da empresa não pela simples circunstância de a sociedade pertencer ao mesmo grupo econômico do sujeito passivo originário. Antes, reconheceu a existência de confusão patrimonial, considerando haver entre as sociedades evidente identidade de endereços de sede e filiais, objeto social, denominação social, quadro societário, contador e contabilidade, além de as empresas veicularem seus produtos no mesmo sítio na internet. 3. A questão foi decidida com base no suporte fático-probatório dos autos, de modo que a conclusão em forma diversa é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no AREsp 89618/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. GURGEL DE FARIAS, DJe 18/08/2016)

No presente caso, observo que a decisão agravada, concluiu pela existência de fatos suficientes para a configuração de grupo econômico de fato, em síntese, mediante os seguintes fundamentos:

[...].

Realmente, a pessoa jurídica em comento adveio da modificação ocorrida no nome empresarial da empresa HIMALAIA TRANSPORTES S/A, integrante do grupo econômico cognominado de "Grupo Ruas" - grupo econômico tratado nos autos -, que visa à exploração empresarial de transporte coletivo urbano e que possui, como acionistas, dois filhos do senhor José Ruas Vaz (Ana Lúcia Diniz Ruas Vaz e Paulo José Diniz Ruas), os quais figuram como procuradores do genitor em diversas sociedades empresárias deste ajuste empresarial, como demonstrado às fls. 1000/1007 dos autos.

Ademais, consta dos autos o tratamento comercial dispensado pela mídia à empresa em comento, notadamente como integrante do conglomerado de empresas pertencentes ao "Grupo Ruas", visando à continuação da exploração do objeto social das demais sociedades empresárias executadas nesta lide, estratégia utilizada para fins de obtenção de certidões negativas, ou positivas com efeito de negativas, de regularidade de fiscal, consoante determinadas nos artigos 205 e 206 do CTN, com o escopo de comprovação de idoneidade jurídico-fiscal nos mais variados certames licitatórios envolvendo a prestação de serviços de transporte urbano coletivo.

De fato, analisando todo o acervo probatório coligido aos autos, e em juízo de cognição sumária, forçoso concluir que as executadas originárias e as suas subsidiárias integrais, em comunhão de esforço e unidade de desígnios, orquestraram um aparente e insidioso esquema de sonegação fiscal de altíssimos valores devidos à União Federal, causando um prejuízo estimado de mais de três bilhões de reais, o que potencializa, sobremaneira, o nível de censura ético-jurídico que recai sobre o comportamento das pessoas jurídicas demandadas.

De acordo com que narrado no "decisum", as executadas constituíram as subsidiárias integrais na mesma época (entre os meses de outubro e novembro de 2018) para exercer o mesmo objeto social da controladora; todas as empresas alienaram parte substancial do seu fundo de comércio em prol das empresas constituídas; e, por fim, demonstrou-se uma verdadeira confusão patrimonial e societária entre as empresas do grupo econômico, revelada pela participação social de sócios em mais de uma empresa do respectivo grupo, bem como aferiu-se a participação de pessoas jurídicas na formação do capital social de outras, o que atíva o comando inserto no artigo 50 do Código Civil.

Observe-se que a conduta narrada pela Procuradoria da Fazenda Nacional demonstra que as empresas envolvidas neste esquema exerciam o seu objeto social de forma absolutamente nociva e predatória aos cofres públicos, solapando os princípios da livre concorrência e da igualdade, nos termos do art. 170, IV, da Constituição Federal.

Realmente, a simples constituição de empresa subsidiária integral, nos termos do art. 251 da Lei nº 6.404/76, revela que as executadas tencionavam iludir e manter em erro a Administração Fazendária durante o exercício da sua função arrecadatória, bem como instituir pessoas jurídicas com idoneidade fiscal aparente para participar de certames licitatórios patrocinados pelos mais variados entes da nossa Federação.

Outrossim, o comportamento perpetrado pela executadas e subsidiária integrais dá azo ao reconhecimento do fenômeno da sucessão tributária, nos termos do art. 133, I e II do CTN [...].

Neste cenário, depreende-se que a pretensão do Fisco escora-se em fortes indícios de configuração de grupo econômico de fato, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de frustrar o recolhimento da dívida com a Fazenda.

Ademais, a questão relativa a caracterização de integração da agravante ao grupo econômico "Ruas Vaz" já foi objeto de recente decisão desta C. Turma (AI n.º5019966-72.2019.4.03.0000, julgado em 11/02/2020).

Outrossim, diante do contorno fático-probatório envolvendo a questão, tenho que, no caso dos autos, a via da exceção de pré-executividade apresenta-se imprópria, reclamando a oposição de embargos/ação própria, nos termos da Súmula 393 do C. STJ.

Nesse sentido: STJ, REsp 1725713/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05/04/2018, DJe 05/06/2018; TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0021352-67.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Sexta Turma, j. 26/07/2018, Pub. D.E. 07/08/2018; AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0014524-26.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 05/04/2018, Pub. D.E. 16/04/2018.

Finalmente, as questões alegadas pela agravante sequer foram objeto de decisão pela instância *a quo*, ao tempo da interposição recursal (ID n.º 35361036).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

INTERESSADO: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIACAO CAMPO BELO LTDA, ETU EXPANDIR TRANSPORTES URBANO LTDA., VIACAO CIDADE DUTRA LTDA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA, VIP TRANSPORTES URBANO LTDA, EXPANSAO TRANSPORTES URBANO S/A, VIACAO METROPOLE PAULISTA S/A, VIA SUDESTE TRANSPORTES S A, VIACAO GRAJAU S A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE DIAS DE GODOI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARLENE DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO

VOTO

Primeiramente, julgo prejudicado o agravo interno interposto pela agravada contra a decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal, face à apreciação do mérito do agravo de instrumento nesta oportunidade.

A questão trazida a este Tribunal diz respeito à possibilidade de inclusão da agravante no polo passivo da ação de execução fiscal originária. A matéria é disciplinada pelo CTN em seu artigo 124 que assim dispõe:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II – as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

A Jurisprudência tem firmado o entendimento de que o interesse comum a que se refere o inciso I do artigo 124 do CTN não é o interesse meramente econômico na consecução da atividade – já que a solidariedade não se presume, especialmente na seara tributária – mas que é necessário que se verifique a efetiva participação das demais sociedades no fato gerador do tributo. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. O entendimento prevalente no âmbito das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Ressalte-se que a solidariedade não se presume (art. 265 do CC/2002), sobretudo em sede de direito tributário. 2. Embargos de divergência não providos" (STJ, Primeira Seção, EREsp nº 834.044/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 29/09/2010).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE EMPRESA DO PÓLO PASSIVO. ART. 124, INCISO I, DO CTN. EMPRESA ATIVA. GRUPO ECONÔMICO. INTERESSE COMUM NO FATO GERADOR. AUSÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INVIABILIDADE. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Ressaltou, ainda, a solidariedade não se presume (art. 265 do CC/2002), notadamente em sede de direito tributário. (STJ – EREsp 834.044/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 8.9.2010, DJe 29.9.2010.) A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Para a configuração da dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Precedentes do STJ. Ressalte-se, ademais, que prevalece o entendimento na jurisprudência de que existirá responsabilidade tributária solidária, entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador; de forma que não basta o mero interesse econômico na consecução de referida situação. Nos autos em exame, verifica-se que a empresa devedora foi citada e ofereceu bens à penhora, os quais não foram aceitos pelo ente público por considerá-los ilíquidos. Ausentes, portanto, os requisitos para a caracterização da dissolução irregular. Verifica-se, ademais, que não há prova de atos fraudulentos praticados representantes legais da executada, tampouco a demonstração pela exequente de que a pessoa jurídica associada tenha realizado o fato gerador que originou o débito tributário. Não há, portanto, que se falar na aplicação do artigo 128 do CTN. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, incabível a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal. Prejudicada a análise da prescrição intercorrente, à vista do acolhimento de questão relativa à ilegitimidade de parte. Agravo de instrumento provido". (TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0033135-95.2011.4.03.0000, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DJe 20/03/2013).

No caso dos autos, verifica-se que foi ajuizada ação de execução fiscal em face de Empresa Auto Viação Taboão Ltda. (Num. 35359215 – Pág. 11). Para fundamentar o pedido de inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal a agravada alegou que (i) a acionista da agravante tem como sócios filhos de José Ruas Vaz que também teriam recebido poderes para movimentar contas de empresas ativas e inativas do grupo, (ii) notícias de jornais e extraídas da internet tratam a agravante como integrante do grupo econômico "Ruas Vaz" e, ainda, (iii) que a agravante assumiu de forma emergencial o contrato de parte da "área 7" do serviço de transporte público de São Paulo.

Tais informações, muito embora constituam relevantes indícios da relação da agravante com as empresas componentes do grupo econômico "Ruas Vaz", não são o bastante para autorizar sua inclusão no polo passivo da execução fiscal de origem e consequente redirecionamento da pretensão executiva.

Como efeito, não há documento que comprove a existência de participação societária comum (embora seja incontroverso que filhos de José Ruas Vaz que são sócios de empresa acionista da agravante tenham recebido poderes para atuar em seu nome), tampouco sede no mesmo endereço ou mesmo confusão patrimonial, não sendo suficiente a exploração do mesmo ramo de atividade para que se caracterize a responsabilidade solidária.

Assim, inexistente outro elemento que permita a conclusão de que a agravante integre o mesmo grupo econômico da executada principal e, ainda, que tenha concorrido para o fato gerador dos débitos tributários exequendos, o agravo de instrumento deve ser provido.

Diante dos argumentos expostos, julgo prejudicado o agravo interno e **dou provimento** ao agravo para suspender os efeitos da decisão agravada, bem como para que os débitos objeto da execução fiscal de origem não constituam óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA IMPRÓPRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- I. Desnecessidade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária tratadas pelos arts. 124, 133 e 135 do Código Tributário. Precedentes.
- II. No presente caso, observo que a decisão agravada, concluiu pela existência de fatos suficientes para a configuração de grupo econômico de fato.
- III. Neste cenário, depreende-se que a pretensão do Fisco escora-se em fortes indícios de configuração de grupo econômico de fato, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de frustrar o recolhimento da dívida com a Fazenda. Ademais, a questão relativa a caracterização de integração da agravante ao grupo econômico "Ruas Vaz" já foi objeto de recente decisão desta C. Turma (AI n. 5019966-72.2019.4.03.0000, julgado em 11/02/2020).
- IV. Outrossim, diante do contorno fático-probatório envolvendo a questão, tenho que, no caso dos autos, a via da exceção de pré-executividade apresenta-se imprópria, reclamando a oposição de embargos/ação própria, nos termos da Súmula 393 do C. STJ. Precedentes.
- V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que julgava prejudicado o agravo interno e dava provimento ao agravo para suspender os efeitos da decisão agravada, bem como para que os débitos objeto da execução fiscal de origem não constituam óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010163-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante e determinou o bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud.

Em suas razões recursais (ID 131059689), alega a agravante que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito de origem revelam a cobrança inconstitucional e ilegal da contribuição incidente sobre a contratação de cooperativas, bem como das contribuições devidas a terceiros (Sebra, Sest/Senat e Incra). Sustenta que a contribuição no percentual de 15% sobre a contratação de cooperativas de trabalho foi reconhecida como inconstitucional pelo C. STF e que as contribuições ao SEBRAE, SEST/SENAT e INCRA não foram recepcionadas pelo texto constitucional após a Emenda Constitucional nº 33/2001. Argumenta, ainda, que há indevida inclusão do percentual de 20% (encargo legal) a título de honorários advocatícios nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferido (ID 131300197) e a agravada apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (ID 132079780).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir apenas no tocante à possibilidade de constrição de valores via Bacenjud.

Acompanho o e. relator para manter a rejeição à exceção de pré-executividade.

A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: *RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010*.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655 (atual 835), do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

In casu, entendo cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem do artigo 11, da Lei 6.830/80, e dos artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), ambos do CPC.

Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

O C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já consignou que "em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

Outrossim, aquela C. Corte também já se manifestou no sentido de que “é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal” (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

Conforme se depreende dos autos, após a rejeição de exceção de pré-executividade, o MM. Juízo a quo deferiu o bloqueio em questão.

Assim, não tendo a executada nomeado bens suficientes a garantir a execução, e em consonância com a ordem legal supracitada, não vislumbro ilegalidade na medida construtiva.

Ante o exposto, voto pelo desprovemento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010163-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013) (negritei)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.

Inicialmente, no que toca à alegação de inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre serviços contratados de cooperativas, observo que as certidões de dívida ativa que instruíram a execução fiscal de origem (Num. 16918775 – Pág. 5/19 do processo de origem) não trazem em sua fundamentação legal o dispositivo legal em que se funda a exigência em debate.

Sendo assim, à míngua de qualquer indicação de que os valores cobrados no feito de origem têm origem na incidência da contribuição previdenciária sobre serviços contratados de cooperativas, não há que se falar no acolhimento do pedido.

Ainda que assim não fosse, cabe lembrar, contudo, que o juízo de origem rejeitou a exceção apresentada pela agravante sem se debruçar sobre a análise do argumento apresentado por entender que as matérias veiculadas demandam dilação probatória, o que inviabiliza a análise desta alegação no presente remédio recursal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz, a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017) (negritei)

No que toca à discussão relativa às contribuições devidas a terceiros, especialmente se as bases de cálculo "ad valorem" instituídas pela EC nº 33/2001 são taxativas ou exemplificativas, é importante destacar o fundamento (constitucional) de validade de cada uma das contribuições atacadas.

Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAI, respectivamente instituídas pelo Decreto-lei nº 9.853, de 13.9.1946 e Decreto-lei nº 8.621, de 10.1.1946, tais contribuições igualmente estão insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195, verbis:

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso).

Já seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, como se vê do Acórdão tirado da AC nº 2008.72.14.000311-8/SC, do TRF 4ª Região, assimmentado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE – APEX – ABDI. ART. 149 DA CF. ALTERAÇÃO PELA EC Nº 33/01. FUNDAMENTO DE VALIDADE MANTIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa, não retirando o fundamento de validade da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI, a qual, para a consecução de designios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. 2. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, distribuídos, pro rata, em favor das rés." (Relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11.3.2009)

Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Sustentação da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001."), ainda não dirimido.

Portanto, considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE com a Constituição Federal.

Por fim, quanto à contribuição destinada ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4ª Região, AC 2005.71.00.024449-3).

Esse tema também foi submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001").

Por último, pelas mesmas razões já expostas, reputo válida as contribuições ao INCRA e ao salário-educação, quer pelo fato de considerar o rol do art. 149, III, "a" da CF meramente exemplificativo, e, também, por considerar que a EC nº 33/2001 não teve por finalidade derrogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal.

Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.

Rejeito também a alegação de que seria indevido o encargo previsto pelo **Decreto-Lei nº 1.025/69**, vez que conforme previa a Súmula 168 do extinto TFR: "*O encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*" Neste sentido, recente julgado desta E. Corte Regional:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIALE OMISSÃO SANADOS. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DOS HONORÁRIOS EM CASO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. 1. O STJ adota o posicionamento já consolidado pelo Tribunal Federal de Recursos na Súmula nº 168, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 2. Observa-se que os honorários substituídos pela verba prevista no Decreto-Lei nº 1.025/69 são os provenientes de eventual embargo à execução, a ser promovido pela ora embargante, e não os honorários fixados inicialmente na execução fiscal, com o permissivo do art. 652-A do CPC/73. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 527106/SP, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 07/05/2018) (negritei)

Quanto ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante em órgãos de proteção ao crédito e nos cadastros do Banco Central, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos." (Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013) (negritei)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DENORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, não merece acolhida a argumentação do agravante no sentido de que a discussão do débito impede a negatificação de seu nome nos cadastros competentes. Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito – o que não se verificou no caso dos autos – é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, o SERASA, o CADIN e outros congêneres.

Quanto ao tema, tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *Bacenjud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

Feitas tais observações, registro que embora não tenha a agravante indicado bens à penhora após a citação, é certo que a agravada não procedeu à busca de bens, sequer tendo sido expedido mandado de penhora livre. Sendo assim, não se mostra razoável a constrição de numerário depositado em conta bancária e necessário à manutenção das atividades ordinárias da empresa sem que lhe fosse oportunizada a apresentação de bem para garantia da execução.

Diante dos argumentos expostos, **dou parcial provimento** ao agravo para suspender a determinação de bloqueio de ativos pelo Bacenjud, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Precedente do STJ.

2. Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010)

3. O C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já consignou que "em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

4. Outrossim, aquela C. Corte também já se manifestou no sentido de que "é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

5. Não tendo a executada nomeado bens suficientes a garantir a execução, e em consonância com a ordem legal supracitada, não vislumbro ilegalidade na medida constritiva.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Helio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava parcial provimento ao agravo para suspender a determinação de bloqueio de ativos pelo Bacenjud, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021893-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSE - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021893-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSE - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, nos seguintes termos:

"(...) Fls. 788/789. Em relação ao pedido formulado pela coexecutada quanto ao aproveitamento de eventuais créditos existentes nos autos do processo nº 98.0554071-5 (autos nº 0554071-22.1998.403.6182), ajuizado perante a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo - SP, consoante resposta encaminhada por aquele juízo (fls. 482/484 dos autos da execução fiscal nº 2003.61.82.030092-7, em trâmite perante este Órgão Judicial), os valores depositados naqueles autos são insuficientes para a garantia integral do processo piloto e demais feitos em tramitação, motivo pelo qual rejeito a pretensão da excipiente. (...)"

Defende a agravante a viabilidade da utilização do saldo relativo à penhora sobre o faturamento incidente no processo piloto nº 98.0554071-5, vez que é integrante do Grupo Econômico denominado "Ruas Vaz", formado pela decisão proferida na execução fiscal nº 98.0553936-9 e confirmado pelas decisões proferidas no AI nº 2006.02.00.049151-2 e nº 2007.03.00.025585-7.

Argumenta que em decorrência da consolidação do grupo econômico foi decidido no agravo de instrumento nº 0006645- 41.2008.4.03.0000 que haveria a incidência de penhora sobre o faturamento de todas as empresas do grupo no percentual de 5% com o objetivo de garantir os feitos fiscais movidos as empresas componentes do grupo e saldar os créditos da agravada que não comportam mais discussão judicial.

Defende que os acordãos que determinaram a penhora sobre faturamento não impuseram quaisquer limites em relação a quais processos executivos que se submetiriam à égide do grupo econômico.

Efeito suspensivo concedido aos 11/09/2018 (doc. 5929133).

Contraminuta apresentada (doc. 90747062).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Coma devida vênia, dirijo do e. relator.

Como se infere do teor da decisão agravada, no caso posto, entendeu-se pela inviabilidade de "aproveitamento de eventuais créditos existentes nos autos do processo nº 98.0554071-5 (autos nº 0554071-22.1998.4.03.6182), ajuizado perante a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP, consoante resposta encaminhada por aquele juízo [...], os valores depositados naqueles autos são insuficientes para a garantia integral do processo piloto e demais feitos em tramitação, motivo pelo qual rejeito a pretensão da excipiente".

Esta E. Turma, em decisões por maioria, já decidiu acerca da impossibilidade de acolhimento de pleito dessa natureza, envolvendo pedido de outras empresas integrantes do mesmo grupo econômico: AI 0007278-71.2016.4.03.0000; AI 0007279-56.2016.4.03.0000, ambos julgados em 24/07/2018).

Recentemente, também restou indeferida pretensão desta natureza, ante a ausência de demonstração de que "o débito exequendo está sendo cobrado no conjunto de execuções do Grupo Econômico cujo feito-piloto temo nº 98.0554071-5", *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APROVEITAMENTO DE PENHORA SOBRE FATURAMENTO EFETIVADA EM OUTRA EXECUÇÃO: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A agravante não demonstra que o débito exequendo está sendo cobrado no conjunto de execuções do Grupo Econômico cujo feito-piloto temo nº 98.0554071-5.
2. Desse modo, embora a agravante integre o grupo econômico cujas empresas tiveram a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento determinada, essa penhora não aproveita a execução fiscal de origem.
3. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

No mesmo sentido as seguintes decisões proferidas nesta E. Corte, *in verbis*:

AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LEVANTAMENTO DA PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE OUTRO EXECUTIVO FISCAL - PRECLUSÃO - ART. 473, CPC/73 - INOCORRÊNCIA - INFORMAÇÕES DO JUÍZO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A despeito do reconhecimento da formação de grupo econômico nos executivos apontados, é certo que o levantamento da penhora realizada no rosto dos autos da EF nº 98.055071-5 fundamentou-se, pelo Juízo a quo, na decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais, bem como na manifestação da exequente, alegando a inviabilidade de penhora no rosto dos autos.

2. A decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais dá conta que foram juntados aos autos da EF nº 98.055071-5 outros 47 processos (35 execuções, 7 embargos e 5 cautelares inominadas), vindos de outras Varas, de modo que a penhora sobre o faturamento, como lançada, levaria 56 anos para a garantia da execução (fls. 285/287) e, por sua vez, a exequente reitera que o valor depositado na EF nº 98.055071-5 é insuficiente para garantia daqueles débitos, não tendo cabimento sua transferência para os autos de Origem (fls. 291/292).

3. Inocorreu a preclusão alegada (art. 473, CPC/73), na medida em que trazidos novos elementos ao Juízo a quo, como as informações dos autos em cujo rosto ocorreu a penhora.

4. Não obstante a concordância inicial da exequente com a pedido da executada (fl. 278), em decorrência das informações do Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais, a penhora no rosto dos autos se mostra inadequada para a EF nº 98.055071-5.

5. Não restou comprovado que a existência de saldo suficiente para saldar, ou ao menos garantir, o executivo de origem.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 569263 - 0025253-43.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/07/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2017)

AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. ORDEM DE PREFERÊNCIA. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/80 E ARTIGO 835 DO CPC.

1. No âmbito das execuções fiscais a penhora deve observar a ordem de preferência estipulada no artigo 11 da Lei 6.830/80 e no artigo 835 do Código de Processo Civil.

2. Com efeito, na busca da satisfação do crédito, embora deva se levar em conta o modo menos gravoso para o devedor (art. 805 do CPC), também não se pode olvidar que a execução é orientada no interesse do credor.

3. Assim, a regra disposta no artigo 805 do Código de Processo Civil deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E, como exposto acima, o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

4. A norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

5. Isso porque o pedido da executada é de penhora no rosto dos autos n. 98.0554071-5, em que já existem diversas penhoras, o que se mostra inútil na persecução do crédito tributário em cobrança na execução originária.

6. Note-se, como bem observado pela agravada, que não consta dos autos nenhuma informação a demonstrar que os créditos arrecadados naquele processo são suficientes para assegurar também a penhora ora pleiteada.

7. Ademais, há pedido de penhora via Bacenjud efetuado pela exequente à fl. 103 ainda não apreciado pelo Juízo.

8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 569265 - 0025256-95.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 26/01/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/02/2017)

AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido. (TRF3, AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0000726-90.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 29/03/2016, Pub. D.E. 08/04/2016)

Nesse cenário, não demonstrada a suficiência da garantia, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do recurso.

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021893-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico que nos autos do processo nº 2007.03.00.025585-7 a agravante foi reconhecida como integrante do grupo econômico denominado "Ruas Vaz" (Num. 5485153 - Pág. 25).

Por sua vez, consta do andamento processual extraído do sítio eletrônico desta E. Corte Regional que o agravo de instrumento nº 000664541.2008.4.03.0000 foi parcialmente provido em julgamento proferido por esta E. Corte Regional fixando o percentual da penhora sobre faturamento em 5% de todas as empresas que compõem o grupo econômico.

No que toca ao feito de origem do presente recurso, observo que ao se manifestar sobre o pedido da agravante de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.055071-5 a agravada alegou que “o numerário ali depositado é muito inferior à soma dos créditos das execuções fiscais que já se encontram vinculadas àquele feito” e que “não há como reputar garantido o crédito em cobro, na medida em que a penhora realizada não é apta para tanto, pelos motivos acima apresentados” (Num. 5485336 – Pág. 1/3).

Tenho entendido que a alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui constrito é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de construção no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido como parcela mensal penhorada.

Registro, por relevante, que a autorização para o aproveitamento do percentual penhorado sobre o faturamento não inviabiliza a construção de outros bens que possam servir à garantia do débito, como efetivamente ocorreu no próprio feito de origem em que foram penhorados bens móveis (veículos) e imóveis de propriedade de outras empresas componentes do mesmo grupo econômico, em consonância com o princípio da efetividade da execução.

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao recurso.

A decisão agravada indeferiu o pedido para aproveitamento de eventuais créditos existentes em outro feito executivo no qual foi determinada a penhora de 5% do faturamento de todas as empresas integrantes do grupo econômico “Ruas Vaz”.

Aduz a agravante que a decisão que determinou a penhora do faturamento não impôs delimitação dos processos que submeteriam ao aproveitamento do montante penhorado.

Não assiste razão à recorrente.

Deveras, não há como admitir que a referida penhora de faturamento por si só seja suficiente para toda e qualquer execução, pois como consignou o próprio Juízo *a quo*, não é suficiente para tal finalidade.

Com efeito, o elevado número de execuções que envolvem o Grupo Ruas Vaz não autoriza a extensão pretendida, sob pena de se inviabilizar a satisfação do crédito perseguido pela Fazenda Pública.

Assim, a penhora do percentual de faturamento não pode servir de chancela para que a executada não cumpra com suas obrigações, devendo a execução de origem prosseguir na busca de outros bens passíveis de penhora.

Por fim, relevante destacar o quanto consignado pela Agravada em sua contramínuta:

“(i) conforme decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0554071-22.1998.4.03.6182, a despeito da penhora realizada no rosto dos autos da referida execução fiscal, o numerário ali depositado é muito inferior à soma dos créditos das execuções fiscais que já se encontram vinculadas àquele feito, (ii) consequentemente, tais valores não servem para garantir a dívida em cobro, (iii) na mesma decisão o MM. Juízo *a quo* indeferiu a utilização de valores em depósito para extinção das execuções de outras Varas, já que o montante do depósito não é suficiente para garantir sequer as execuções do referido Juízo, (iv) com base na mesma premissa o MM. Juízo da 1ª Vara vem reiteradamente indeferindo os pedidos de penhora no rosto daqueles autos, provenientes das demais Varas de execuções fiscais, sobretudo da 9ª Vara, (v) na mesma linha o despacho proferido em 18.11.2016, segundo o qual “os valores em depósito no piloto 98.0554071-5 se destinam a garantir grande número de processos dos grupos. E, para isso, é insuficiente. Em caso de existir algum valor ou saldo num determinado processo, ele é, ou será, incorporado ao Piloto”, (vi) e o despacho proferido em 07.11.2016 também consigna que “inexiste saldo remanescente, pois os valores ainda não são suficientes para garantir os processos desta Vara”.”

Diante do exposto, **nego provimento ao recurso.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. PENHORA EM OUTRA EXECUÇÃO. INSUFICIÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Como se infere do teor da decisão agravada, no caso posto, entendeu-se pela inviabilidade de “aproveitamento de eventuais créditos existentes nos autos do processo nº 98.0554071-5 (autos nº 0554071-22.1998.4.03.6182), ajuizado perante a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP, consoante resposta encaminhada por aquele juízo [...], os valores depositados naqueles autos são insuficientes para a garantia integral do processo piloto e demais feitos em tramitação, motivo pelo qual rejeito a pretensão da excipiente”.

2. Esta E. Turma, em decisões por maioria, já decidiu acerca da impossibilidade de acolhimento de pleito dessa natureza, envolvendo pedido de outras empresas integrantes do mesmo grupo econômico: AI 0007278-71.2016.4.03.0000; AI 0007279-56.2016.4.03.0000, ambos julgados em 24/07/2018).

3. Recentemente, também restou indeferida pretensão desta natureza, ante a ausência de demonstração de que “o débito exequendo está sendo cobrado no conjunto de execuções do Grupo Econômico cujo feito-piloto tem o nº 98.0554071-5”. Precedentes.

4. Nesse cenário, não demonstrada a suficiência da garantia, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zaulhy que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006700-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006700-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDER EDEMIR CHIAROTTI E FLAVIO HITIRO MIURA contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.

Em suas razões recursais, alegamos agravantes que não logrando êxito em satisfazer o crédito tributário a agravada requereu a inclusão dos agravantes no polo passivo da presente ação em razão de suposta dissolução irregular da empresa, bem como, posteriormente, a dissolução inversa da personalidade jurídica da empresa Agropecuária Solana Ltda., que teve como consequência o bloqueio de diversos imóveis de sua propriedade. Afirmam que apresentaram exceção de pré-executividade buscando o reconhecimento da ilegitimidade passiva e manifestação contrária à desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Agropecuária Solana Ltda., o que foi rejeitado pelo juízo de origem.

Quanto à ilegitimidade dos sócios, defendem a inaplicabilidade do artigo 135, III do CTN, vez que no momento da dissolução irregular da empresa executada não mais compunham seu quadro societário e afirmam que a mera gerência da empresa na época do fato gerador não é suficiente para responsabilização do sócio por dívida tributária. Argumentam, ainda, que a executada se encontra em processo de falência, o que caracterizaria forma regular de dissolução empresarial. Sustentam a impossibilidade de constrição de bens da empresa Agropecuária Solana Ltda., vez que a transferência de bens do sócio da executada principal à mencionada empresa como forma de esvaziamento patrimonial não comprova fraude que não pode ser presumida, mas deve ser provada.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferido (ID 128140301).

A agravada interpôs agravo interno contra a decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal (ID 134119464), com resposta da agravante (ID 135367130).

A agravada apresentou também contraminuta ao agravo de instrumento (ID 134119461).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir parcialmente do entendimento.

Acompanho o e. relator no tocante à ilegitimidade dos agravantes em relação à desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Agropecuária Solada Ltda, nos termos do art. 18 do CPC.

Inicialmente, tenho entendido pela desnecessidade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária tratadas pelos arts. 124, 133 e 135 do Código Tributário.

Nesse sentido, precedente do C. STJ:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n.

6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

Ademais, no âmbito desta E. Corte, tem prevalecido o entendimento acerca da desnecessidade de instauração do referido incidente nas execuções fiscais: Segunda Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030213-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2019; 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010743-66.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019; QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586903 - 0015455-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2018; SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591741 - 0021478-83.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019.

Dessa feita, despiciei a instauração do incidente no presente caso.

Impende destacar que a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

No presente caso, observo que a decisão que incluiu os agravantes no pólo passivo da execução, encontra-se assim fundamentada (ID 127763627 p. 23), *in verbis*:

[...] Devidamente demonstrado que a executada encerrou irregularmente as atividades comerciais sem comunicar o fisco, ocorrido antes da decretação da falência e considerando, ainda, o disposto no Enunciado 435 da Súmula do STJ., defiro o pedido formulado pela exequente admitindo o redirecionamento da execução para o sócio administrador da empresa executada. Dessa forma, proceda a Serventia a inclusão na relação processual passiva de EDER EDEMIR CHIAROTTI e FLÁVIO HITIRO MIÚRA, qualificado nos autos, a fim de responderem solidariamente aos termos da presente execução, nos termos do artigo 135, inciso III do C.T.N. [...].

Ademais, referida decisão acolheu o pedido da exequente apresentado, resumidamente, nos seguintes termos (ID 127763627 p. 5):

[...]. No tocante à informação a respeito da falência da executada, cuja certidão de inteiro teor foi juntada às fls. 96/102, ela não suspende o andamento da execução fiscal (art. 6º, §7º, da Lei 11.101/05).

De qualquer forma, o processamento da ação de falência não afasta o encerramento irregular das atividades da executada, conforme certificado em inúmeras outras execuções fiscais que tramitam nesta Comarca, dentre elas as n.ºs 0002850-77.2004.826.0619 (DOC. 1), 0001094-57.2009.826.0619 (DOC. 02) e 0006866-30.2011.826.0619 (DOC. 03).

Com efeito, a empresa encontra-se fechada e sem qualquer atividade há anos, muito antes da propositura da ação de falência, conforme certificado em diversas execuções fiscais movidas em face da executada. [...].

Das decisões citadas pela exequente, impõe-se destacar o conteúdo do ID n.º 127763627 p. 10 e ss.:

[...] verifica-se na ficha cadastral da JUCESP que em 25 de novembro de 2008 os sócios Eder Edemir Chiarotti e Flavio Hitiro Miura venderam suas cotas aos Srs. Edmilson da Silva Leite e Eraldo da Silva Leite. No entanto, aqueles procederam ao distrato do referido contrato de compra e venda de cotas em 20 de fevereiro de 2009, voltando, assim, a serem os únicos proprietários da empresa Guari.

O aludido distrato comprova a alegação da Fazenda de que ficha cadastral da JUCESP acusa uma alteração contratual fraudulenta nos quadros da Guari.

Isso porque não é razoável que os únicos dois sócios vendam todas as suas cotas a duas pessoa e em menos de 3 (três) meses depois procedam ao distrato do referido contrato de compra e venda. E o que é pior, que voltem a ser os únicos donos das cotas com a única finalidade de realizar uma nova venda dessas cotas a terceiras empresas (Attus e Tatazis). Consta-se que os senhores Edmilson da Silva Leite e Eraldo da Silva Leite foram usados como "laranjas".

Por consequência, também não é razoável que essas duas empresas holdings comprem a empresa Guari em fevereiro de 2009 e passem os anos seguintes constando como inativas perante o cadastro da Receita Federal, ainda mais se tratando de uma empresa de grande porte como a Guari, que em 2008, por exemplo, movimentou aproximadamente quarenta e quatro milhões de reais, conforme fl. 41.

Verifica-se, assim, que a alegada alteração contratual do quadro societário, na verdade, tentou mascarar o encerramento irregular das atividades da empresa Guari.

[...].

Resta mais do que comprovado que a empresa Guari deixou de funcionar em seu domicílio fiscal, haja vista que o lugar em que estava instalada a sua sede, no Distrito de Guarirôba, Município de Taquaritinga/SP, não mais apresenta nem mesmo algum responsável com autorização para receber citações.

Além disso, também se demonstrou nos autos que a alteração dos sócios foi, na verdade, uma dissolução empresarial, haja vista a inatividade fiscal das duas empresas que, supostamente, compararam a Guari. Tendo em vista a fraude, obviamente, não houve a comunicação aos órgãos competentes.

[...].

Finalmente, na r. decisão agravada, restou rejeitada a exceção de pré-executividade sob a fundamentação de necessidade de dilação probatória, bem como acolhido o pedido de desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa.

Neste cenário, depreende-se que a pretensão do Fisco escora-se em fortes indícios de dissolução irregular da executada ensejada por atos dos sócios, abuso da personalidade jurídica pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de frustrar o recolhimento da dívida com a Fazenda.

Outrossim, os mesmos argumentos já foram objetos de decisões desfavoráveis aos agravantes, no âmbito desta E. Corte, *in verbis*:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA.

1. *Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

2. *De acordo com o art. 174, do CTN, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva.*

3. *A prescrição intercorrente consuma-se não só pelo decurso do prazo quinquenal, mas também em decorrência da inércia do credor em promover os atos e diligências cabíveis e tendentes ao prosseguimento do feito executivo.*

4. *Em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, a jurisprudência é firme quanto à contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios pela teoria da actio nata, ou seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.*

5. *No caso vertente, considerando-se a inexistência de inércia da exequente, a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, devidamente certificada por oficial de justiça, em dezembro/2013, bem como a citação dos sócios em setembro/2015, pode-se concluir que não consumada a prescrição quinquenal referente ao redirecionamento do feito em face dos ora agravantes.*

6. *Não há elementos suficientes para se aferir, de imediato, as questões arguidas quanto à inexistência de fraude ou irregularidades na alienação da empresa executada e ilegitimidade passiva dos sócios incluídos no polo passivo.*

7. *O redirecionamento do feito executivo contra os agravantes fundamentou-se nos fatos noticiados pela exequente e na documentação anexada aos autos a descrever uma série de operações formalizadas por meio de alterações societárias, que indicam a existência de fortes indícios de alienação fraudulenta das cotas da empresa executada.*

8. *É de se ressaltar que a comprovação dos argumentos ora formulados em sentido contrário, ou seja, pela inexistência de fraude ou irregularidades, dependeria de intensa produção probatória, portanto, impossível de ser realizada nos estreitos limites da exceção de pré-executividade.*

9. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024140-95.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 01/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019)

No mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023538-07.2017.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Leila Paiva Morrison, julgado em 01/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023388-26.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 19/11/2018; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023177-87.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 36/03/2020.

Impende não se perder de vista que a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Neste sentido, dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Dessa feita, para afastar tais conclusões exige-se dilação probatória imprópria à via eleita, reclamando o manejo dos embargos cabíveis.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INDÍCIOS DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE MEDIANTE INSTRUMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO. 1. O tribunal de origem assentou a existência de "indícios sérios" caracterizadores da sucessão empresarial, os quais devem ser enfrentados na via processual adequada. 2. Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão veiculada no recurso especial, no sentido de se afastar a sucessão empresarial, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, em virtude do óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. **As controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução ou, quando desnecessária a dilação probatória, mediante exceção de pré-executividade. 4. Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 1725713/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05/04/2018, DJe 05/06/2018).**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DISCUSSÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça.

3. A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.

4. Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

5. Ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da dissolução irregular da empresa executada, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da "actio nata".

6. No presente caso, o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal foi formulado em 28.04.2014 (fls. 884/887^v dos autos de origem) e teve como fundamento a desconsideração da personalidade jurídica da massa falida, deferida nos autos da ação de falência em 11.06.2010, conforme notícia a certidão de fls. 882/884 dos autos originários, na qual se apurou a existência de "indícios suficientes da prática de fraude, violação à lei e ao contrato social, aptos a embasarem a responsabilização dos excipientes nos moldes do art. 135, III, do CTN". Assim, não há que se falar em prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação.

7. Ressalte-se que as questões relativas à existência de formação de grupo econômico e sucessão empresarial são complexas e exigem ampla dilação probatória, além de submissão ao contraditório e ampla defesa para a obtenção de elementos de convicção, o que se afigura incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento devendo, portanto, ser discutida nos competentes embargos à execução. Precedentes.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021352-67.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Dív. Malerbi, Sexta Turma, j. 26/07/2018, Pub. D.E. 07/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO INFORMAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA.

1. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. De acordo com o art. 174, do CTN, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva.

3. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Inteligência da Súmula 436/STJ.

4. O *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC/1973 (art. 240, § 1º do CPC/2015).

5. Os créditos tributários referem-se ao PIS (vencimentos entre fevereiro/1993 a janeiro/1994) e respectivas multas, cuja constituição deu-se pela apresentação de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF). A execução fiscal (Proc. nº. 97.0580531-8) foi ajuizada em maio/1997, com a determinação da citação da pessoa jurídica em agosto/1998. Foi expedido o mandado de citação em dezembro/1998, porém o sr. Oficial de Justiça certificou que, em diligência ao endereço indicado, a executada não foi encontrada, tampouco bens de sua propriedade.

6. Importante observar que: não há nos autos informações quanto à data de entrega das DCTF's pelo contribuinte, mas tão somente a data dos vencimentos dos tributos; que não houve inércia da exequente, mas evidenciada a demora para implementação da citação da empresa executada, por motivos inerentes ao mecanismo do sistema judiciário; que a diligência realizada pelo sr. Oficial de Justiça restou frustrada, pois a empresa não foi localizada no endereço indicado.

7. Considerando-se a inexistência de inércia da exequente, a data do ajuizamento da execução e o disposto na Súmula nº 106/STJ pode-se concluir que não consumada a prescrição quinquenal referente à cobrança do crédito tributário.

8. A prescrição intercorrente consuma-se não só pelo decurso do prazo quinquenal, mas também em decorrência da inércia do credor em promover os atos e diligências cabíveis e tendentes ao prosseguimento do feito executivo. Entendimento do E. STJ firmado no REsp 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

9. No caso em tela, após tentativa frustrada de citação pelo sr. Oficial de Justiça, consta nos autos petição da executada datada de abril/2000, cujo teor informa sua adesão ao REFIS em março/2000, programa do qual foi excluída em abril/2007. O parcelamento implica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN e, por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida, possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, consoante art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

10. O prazo prescricional reiniciou-se a partir de maio/2007. Por sua vez, em abril/2010, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito contra as pessoas jurídicas e físicas indicadas, dentre as quais, se encontra a agravante, sustentando a existência de grupo econômico, sendo deferido pelo r. Juízo *a quo* em maio/2010. Dessa forma, não se pode cogitar da ocorrência da prescrição quinquenal em relação ao redirecionamento do feito em face da ora agravante.

11. A questão atinente à ilegitimidade passiva *ad causam* demanda dilação probatória, a se considerar que a inclusão da agravante no polo passivo da execução fundamentou-se na ocorrência de sucessão empresarial, com a formação de grupo econômico informal, pois constatado que houve o *esvaziamento patrimonial da executada, bem como a sucessão dissimulada da sociedade, atos que caracterizam violação à lei*.

12. Agravo de instrumento improvido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014524-26.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 05/04/2018, Pub. D.E. 16/04/2018).

Diante do exposto, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, nego provimento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006700-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

GRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, julgo prejudicado o agravo interno interposto pela agravada contra a decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal, face à apreciação do mérito do agravo de instrumento nesta oportunidade.

Quanto à inclusão dos agravantes no polo passivo da execução fiscal de origem, registro que a inclusão de sócios no polo passivo de executivos fiscais ajuizados com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROVIMENTO. 1 – O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n.º 11.941/09. 2 – A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. 3 – Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 4 – In casu, à míngua dos requisitos ensejadores da responsabilidade dos sócios, deve ser mantida sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. 5 – Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Agravo de Instrumento nº 0005160-25.2016.403.0000, Relator Desembargador Valdeci dos Santos, julgado em 13/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. (...) IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN. V – No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN. VI – Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08) (...) IX – Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução." (Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)

No presente caso, observo no documento Num. 127763622 – Pág. 13 que em 05.10.2009 a executada principal foi devidamente citada por oficial de justiça. Além disso, consta do documento Num. 127763627 – Pág. 19 a informação de que foi apresentado pedido de falência da executada principal (processo nº 004243-22.2013.8.26.0619, 2ª Vara do Foro de Taquaritinga/SP) sendo que em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Bandeirante consta decisão proferida em 13.07.2015, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, decreto a falência de Guari Fruits Indústria e Comércio de Polpas, cujo estabelecimento encontrava-se na Chácara Laranjeiras, Distrito de Guarirôba, nesta cidade e Comarca de Taquaritinga, e cujos representantes são Paulo Macruz (fls. 90) e Edmilson da Silva Leite (documento que determino seja juntado aos autos em conjunto com esta determinação), fixando o termo legal em 90 (noventa) dias contados do primeiro protesto por falta de pagamento. (...) (negrite)

Sabe-se que de acordo com a Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular consubstancia hipótese de infração à lei (CTN, artigo 135), acarretando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Todavia, sabe-se também que a falência é forma regular de dissolução da sociedade empresarial, não constituindo de per si causa suficiente a autorizar o redirecionamento da execução fiscal à figura do sócio. Deste modo, ainda que o nome dos sócios conste da certidão de dívida ativa, não se mostra possível a responsabilização dos sócios pela dívida da empresa executada por se tratar a falência de forma de extinção regular.

Considerando, assim, a notícia de que foi declarada a sua falência, tenho que não se mostram presentes os requisitos que autorizam o redirecionamento da pretensão executiva à figura dos sócios da empresa executada.

Por outro lado, tenho que falcete interesse recursal aos agravantes quanto à discussão de constrição do patrimônio da empresa Agropecuária Solana Ltda. por implicar pleito de direito alheio em nome próprio, o que é expressamente vedado pelo artigo 181 do CPC. Em caso semelhante, assim decidiu esta E. Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA DEVEDORA. EXCLUSÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. MASSA FALIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO DESPROVIDO. I. O artigo 18 do Código de Processo Civil dispõe que "Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Neste contexto, o excipiente, ora agravante, não tem legitimidade para, em nome próprio, requerer a exclusão de sócio do polo passivo da execução fiscal. II. Outrossim, quanto à exclusão dos juros de mora e multa, a União Federal já se manifestará em sentido favorável ao pleito do excipiente. Por outro lado, não demonstrou a parte agravante eventual descumprimento da exequente neste ponto, falecendo, assim, interesse de agir da parte agravante. III. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI/SP 5011115-15.2017.4.03.0000, Relatora Juíza Federal Convocada Denise Avelar; Intimação 14/01/2020) (negrite)

Diante dos argumentos expostos, julgo prejudicado o agravo interno e **dou parcial provimento** ao agravo para reconhecer a ilegitimidade dos agravantes para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira:

Peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao Agravo de Instrumento.

Inicialmente, acompanho o Relator para reconhecer a ilegitimidade dos agravantes para pleitear o levantamento da constrição de bens da pessoa jurídica Agropecuária Solana Ltda., pela impossibilidade de se pleitear em nome próprio direito alheio, de modo que neste ponto o recurso não deve ser conhecido.

Por seu turno, divirjo quanto à pretensão de ilegitimidade dos agravantes para figurar no polo passivo da demanda executiva.

Neste quadro, não se pode olvidar que a União em sua resposta ao recurso trouxe aos autos robusto conjunto probatório que esvazia a pretensão dos agravantes.

Deveras, restou comprovado que a retirada dos agravantes do quadro societário constituiu em verdadeira manobra para afastarem suas responsabilidades pessoais, incluído interpostas pessoas (Edmilson da Silva Leite e Eraldo da Silva Leite), transferência que posteriormente foi desfêita, com o repasse da executada a outras empresas que nos anos posteriores à aquisição se declararam inativas à Receita Federal.

Destaque-se a decisão proferida pelo Juízo falimentar reconhecendo desvio de finalidade, abuso de personalidade jurídica e desvio de patrimônio, incluindo, dentre os atos fraudulentos a criação pelo Agravante Eder da empresa Agropecuária Solana Ltda. para a qual houve repasse de vultoso patrimônio para integralização do capital social.

Não bastasse o quanto exposto, as fraudulentas operações de transferência da empresa e esvaziamento patrimonial denotam a dissolução irregular da sociedade, antecedente à decretação da quebra, de modo que a falência não pode ser tida como encerramento regular.

Não se pode olvidar, ainda, o quanto exposto pelo Juízo da Execução pelo qual tramita execução fiscal similar sob o nº 0006866-30.2011.8.26.0619 (Id 134119840):

Resta mais do que comprovado que a empresa Guari deixou de funcionar em seu domicílio fiscal, haja vista que o lugar em que estava instalada a sua sede, no Distrito de Guariroba, Município de Taquaritinga/SP, não mais apresenta nem mesmo algum responsável com autorização para receber citações.

Soma-se, portanto, aos elementos mencionados, a ausência de funcionamento da empresa em seu domicílio fiscal, demonstrando, por mais esse fato, a dissolução irregular.

Portanto, devem ser mantidos os sócios no polo passivo da execução fiscal, diante da dissolução irregular da sociedade empresária executada, demonstrada por um conjunto probatório coeso e seguro.

Diante do exposto, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PELO DESVIO DE FINALIDADE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA IMPRÓPRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Ilegitimidade dos agravantes em relação à desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Agropecuária Solana Ltda, nos termos do art. 18 do CPC.

II. Desnecessidade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária tratadas pelos arts. 124, 133 e 135 do Código Tributário. Precedentes.

III. Na r. decisão agravada, restou rejeitada a exceção de pré-executividade sob a fundamentação de necessidade de dilação probatória, bem como acolhido o pedido de desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa.

IV. Depreende-se que a pretensão do Fisco escora-se em fortes indícios de dissolução irregular da executada ensejada por atos dos sócios, abuso da personalidade jurídica pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de frustrar o recolhimento da dívida com a Fazenda. Outrossim, os mesmos argumentos já foram objetos de decisões desfavoráveis aos agravantes, no âmbito desta E. Corte. Precedentes.

V. Impende não se perder de vista que a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. Neste sentido, dispõe a Súmula n. 393 do STJ: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

VI. Dessa feita, para afastar tais conclusões exige-se dilação probatória imprópria à via eleita, reclamando o manejo dos embargos cabíveis. Precedentes.

VII. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, conheceu em parte do recurso e, na parte conhecida, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que julgava prejudicado o agravo interno e dava parcial provimento ao agravo para reconhecer a ilegitimidade dos agravantes para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019864-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALEX DA SILVA CRESSINE, ADRIANA GIROLDO MATAVELLI CRESSINE

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALEX DA SILVA CRESSINE E ADRIANA GIROLDO MATAVELLI CRESSINE** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.

Alegam os agravantes que os créditos tributários estão prescritos, vez que decorrido prazo superior a cinco anos entre o tempo do fato gerador (2002, 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007) e o ajuizamento da ação (15.12.2012).

Defendem a legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem, vez que o redirecionamento da execução aos sócios exige prova de dolo ou culpa do agente ao agir com excesso de poder, infração à lei ou contrato social, o que não ocorreu no caso em análise.

Sustentam, ainda, a nulidade do título executivo que instruiu o feito de origem ao argumento de que nunca foram incluídos no processo administrativo em evidente prejuízo ao direito de defesa assegurado pela Constituição Federal.

Efeito suspensivo concedido aos 08/10/2018 (doc. 6906821).

Interposto Agravo Inominado/Legal (docs. 7642301 e 7642302).

Apresentadas contraminuta ao Agravo Inominado/Legal (docs. 7950108, 7950110 e 7950111)

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Coma devida vênia, divirjo, em parte, do E. Relator.

Primeiramente, no tocante a alegação de prescrição parcial para cobrança dos débitos, a r. decisão agravada destacou que “houve pedido de parcelamento de todos os débitos previdenciários nos termos da Lei 11.941 em 27/11/2009 (fls. 146/150). Esse parcelamento foi, posteriormente, cancelado por decisão administrativa em razão da não apresentação de informações no momento da consolidação. Desta forma, considerando a data de entrega das GFIP’s, que constituem o crédito (e não a data da competência, a inclusão dos débitos em parcelamento, ainda que cancelado, e o ajuizamento da presente execução, tem-se que não houve a prescrição de nenhum dos débitos em cobro”.

Por outro lado, a agravante não apresenta impugnação específica em face desta fundamentação, razão pela qual deve ser mantida a decisão de origem.

A responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

No caso dos autos, os próprios agravantes informam que, “em fevereiro de 2012, foi determinada a citação da empresa no endereço indicado às fls. 02, restando negativa, sendo deferida a inclusão do excipiente no polo passivo em novembro de 2014”.

Nos termos da r. decisão agravada, “em razão da dissolução irregular reconhecida por decisão de fls. 81/82 os sócios foram incluídos no polo como responsáveis tributários”.

Assim, considerando a constatação de dissolução irregular, resta configurada a hipótese do quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ, *in verbis*:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE DIANTE DO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS CONCLUIU PELA COMPROVAÇÃO DE **DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE**. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, na forma do art. 135 do CTN.

Consoante a Súmula 435 do STJ, a dissolução irregular é presumida quando, sem comunicar aos órgãos competentes, a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 562085/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17/08/2016; AgInt no AREsp 974886/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 08/03/2017.

2. O Tribunal a quo expressamente constatou com base no conjunto fático-probatório dos autos, “que há certidão do oficial de justiça atestando, em 08/07/2014, que a executada está inativa há cerca de três anos. Nesse contexto, tal elemento concreto de prova mostra-se apto a ensejar a presunção acerca da dissolução irregular da executada, o que, nos termos da Súmula n.º 435 do Egrégio STJ, autoriza o redirecionamento” (e-STJ fl. 311).

3. Na hipótese, a questão foi decidida com base no suporte fático-probatório dos autos, rever o entendimento do Tribunal de origem é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1663787/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 05/12/2017) negritei.

Assim, a notícia de que a empresa teria se dissolvido posteriormente a esse fato (01/04/2015), não se apresenta como motivo suficiente para alteração do quanto decidido, visto que, conforme entendimento do E. STJ, o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização de ativo e pagamento do passivo.

Nesse sentido já decidiu esta C. Turma, sob a sistemática do art. 942 do CPC, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DISTRATO SOCIAL NÃO É SUFICIENTE À DISSOLUÇÃO REGULAR. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

2. Uma das hipóteses excepcionais de redirecionamento ocorre quando a empresa não é encontrada no endereço constante do contrato social arquivado na junta comercial, sem comunicar onde está operando, pelo que, presumidamente, entende-se que fora desativada ou irregularmente extinta.

3. Ademais, é entendimento sumulado no Superior Tribunal de Justiça, na Súmula nº 435: Súmula 435 - Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. No mais, conforme entendimento do E. STJ, o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização de ativo e pagamento do passivo.

5. No presente caso, pese embora tenha sido registrado o distrato social da empresa, há nos autos certidão do Sr. Oficial de Justiça informando que não encontrou a executada no endereço informado, atestando encontrar-se em lugar ignorado, pelo que deve-se considerar que houve a dissolução irregular da empresa, devendo seus sócios serem incluídos no polo passivo da execução fiscal.

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303873 - 0047758-72.2016.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2019)

Diante do exposto, voto pelo desprovemento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019864-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALEX DA SILVA CRESSINE, ADRIANA GIROLDO MATAVELLI CRESSINE

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA TEIXEIRA SANTOS DE SOUSA - SP381865, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA TEIXEIRA SANTOS DE SOUSA - SP381865, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, sem prejuízo do contraditório.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso.

No presente caso, observo que ao dar cumprimento ao Mandado de Citação, Penhora e Avaliação em 23.10.2013 o sr. Oficial de Justiça certificou não ter localizado a executada no endereço, conforme se verifica no documento Num. 6012346 – Pág. 1. Vale dizer, a pessoa jurídica descumpriu o dever de informar aos cadastros do Fisco o encerramento de sua atividade.

Sabe-se que de acordo com a Súmula n. 435 do C. STJ, a dissolução irregular consubstancia hipótese de infração à lei (art. 135, CTN), acarretando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

O caso trazido à análise, contudo, foge à rotina.

Com efeito, a Ficha Cadastral Completa da empresa executada revela que em 01.04.2015 foi arquivado o termo de Distrato Social da sociedade empresarial (Num. 6012351 – Pág. 2).

Ora, nessa hipótese deve ser demonstrada violação ao artigo 135 do Código Tributário Nacional, não servindo ao presente o encerramento das atividades empresariais, posto que se deu por força da baixa regular.

Além disso trata-se de executada de empresa de pequeno porte regulada pela Lei Complementar nº 123/06, que prevê a possibilidade de se extinguir a sociedade (baixa) sem o pagamento das respectivas obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, consoante o disposto em seu artigo 9º, "verbis":

"Art. 9º O registro dos atos constitutivos, de suas alterações e extinções (baixas), referentes a empresários e pessoas jurídicas em qualquer órgão dos 3 (três) âmbitos de governo ocorrerá independentemente da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, do empresário, da sociedade, dos sócios, dos administradores ou de empresas de que participem, sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos titulares, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 1º O arquivamento, nos órgãos de registro, dos atos constitutivos de empresários, de sociedades empresárias e de demais equiparados que se enquadrarem como microempresa ou empresa de pequeno porte bem como o arquivamento de suas alterações são dispensados das seguintes exigências:

I - certidão de inexistência de condenação criminal, que será substituída por declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer atividade mercantil ou a administração de sociedade, em virtude de condenação criminal;

II - prova de quitação, regularidade ou inexistência de débito referente a tributo ou contribuição de qualquer natureza.

§ 2º Não se aplica às microempresas e às empresas de pequeno porte o disposto no § 2o do art. 1o da Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994.

§ 3º (Revogado).

§ 4º A baixa do empresário ou da pessoa jurídica não impede que, posteriormente, sejam lançados ou cobrados tributos, contribuições e respectivas penalidades, decorrentes da falta do cumprimento de obrigações ou da prática comprovada e apurada em processo administrativo ou judicial de outras irregularidades praticadas pelos empresários, pelas pessoas jurídicas ou por seus titulares, sócios ou administradores. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 5º A solicitação de baixa do empresário ou da pessoa jurídica importa responsabilidade solidária dos empresários, dos titulares, dos sócios e dos administradores no período da ocorrência dos respectivos fatos geradores. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 6º Os órgãos referidos no caput deste artigo terão o prazo de 60 (sessenta) dias para efetivar a baixa nos respectivos cadastros.

§ 7º Ultrapassado o prazo previsto no § 6º deste artigo sem manifestação do órgão competente, presumir-se-á a baixa dos registros das microempresas e a das empresas de pequeno porte.

§ 8º (Revogado).

§ 9º (Revogado).

§ 10. (Revogado).

§ 11. (Revogado).

§ 12. (Revogado)."

Note-se ainda que, a despeito de o referido artigo 9º prever a responsabilidade solidária do "empresário, dos titulares, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações", não exime a exequente de apurar e comprovar, em processo administrativo ou judicial, que estas pessoas tenham incorrido na prática de atos abusivos ou ilegais, conforme inteligência que se extrai de seu §4º.

Essa interpretação encontra-se em harmonia com o entendimento há muito sedimentado no c. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. (...) Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08" (REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009), e posicionamento cristalizado na Súmula 430/STJ ("O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente") (grifos nossos).

Ainda acerca do tema:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. LEI COMPLEMENTAR N. 123/06. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PREVISTA NO ART. 135 DO CTN. MERO INADIMPLEMENTO. INSUFICIÊNCIA. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. RECURSO REPETITIVO N. 1.101.728/SP. SÚMULA N. 430/STJ. PRECEDENTES ESPECÍFICOS.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução. No Tribunal, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - Sustenta o recorrente que a interpretação do art. 9º, §§ 4º e 5º, da Lei Complementar n. 123/2006 permite o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente sem que haja o executado praticado qualquer dos atos inseridos no art. 135 do Código Tributário Nacional aptos ao redirecionamento, quais sejam, excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos.

III - É certo que o art. 9º, caput, permite a responsabilidade solidária do empresário, dos sócios ou dos administradores, pelas obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas. Porém, ressalte-se que o § 4º dispõe que após a baixa poderá ser constituído o crédito, "decorrentes da simples falta de recolhimento ou da prática, comprovada e apurada em processo administrativo ou judicial, de outras irregularidades praticadas pelos empresários, pelas microempresas, pelas empresas de pequeno porte ou por seus sócios ou administradores". (grifou-se)

IV - Contudo, a Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em 11.3.2009, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte Especial no sentido que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". (grifou-se)

V - Referido entendimento deu ensejo à formulação da Súmula n. 430/STJ, in verbis: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente". No mesmo sentido: REsp n. 975.328/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.9.2009, DJe 30.9.2009; AgRg no REsp n. 1.066.489/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 2.9.2009; AgRg no REsp 1.104.827/ES, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.6.2009, DJe 1.7.2009; REsp n. 867.495/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 12.5.2009, DJe 20.5.2009.

VI - Não basta, portanto, o simples inadimplemento do tributo, com a falta de seu recolhimento a fim de que se redirecione o feito executivo, mas também imprescindível a comprovação de irregularidades, que poderão ser apuradas em processo administrativo ou judicial. (grifou-se)

VII - Neste momento, a pergunta que se provoca para solução da controvérsia é: quais irregularidades seriam aptas a permitir a responsabilização dos sócios? Indubitavelmente, a aplicação do art. 135 do CTN é medida que se impõe. Deverá ficar claro que as irregularidades consistiram na prática de atos com excesso de poder ou quebra das normas legais, contratuais ou estatutárias.

VIII - Deixar de aplicar os requisitos inseridos no art. 135 do Código Tributário Nacional às microempresas e empresas de pequeno porte é deturpar a intensão máxima do normativo complementar n. 123/2006. Afastar sua aplicação é violar, de forma indireta, o objetivo insculpido nos arts. 146, III, d, e 179 da Constituição Federal de 1988, qual seja, fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto.

IX - Portanto, a aplicação subsidiária dos elementos normativos insculpidos no art. 135 do Codex Tributário é medida inafastável para que se conjecture o redirecionamento da execução fiscal, ainda que se trate de microempresa. Nesse mesmo sentido: AgRg no AREsp n. 396.258/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 25/8/2015, DJe 4/9/2015; AgRg no AREsp n. 504.349/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/6/2014, DJe 13/6/2014; REsp n. 1.216.098/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 24/5/2011, DJe 31/5/2011; AgRg no REsp n. 1.122.807/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 13/4/2010, DJe 23/4/2010.

(...)

XII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1601373/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 03/05/2019)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MICROEMPRESA. EXTINÇÃO REGULAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º DALC N. 123/2006. ARTIGOS 134, VII, E 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA.

1. O art. 9º, § 4º, da LC n. 123/2006 não estabelece hipótese nova para o reconhecimento da responsabilidade tributária do sócio-gerente de micro e pequenas empresas, tratando tão somente da possibilidade de baixa do ato constitutivo da sociedade empresária e esclarecendo que a consumação desse fato não implica em extinção de eventuais obrigações tributárias nem da responsabilidade tributária.

2. Esse dispositivo remete às hipóteses de responsabilidade tributária previstas nos artigos 134, VII, e 135, III, do Código Tributário Nacional.

3. Enquanto a responsabilidade subsidiária de que trata o inciso VII do art. 134 do CTN está limitada ao patrimônio social que subsistir após a liquidação, a responsabilidade pessoal decorrente da aplicação do art. 135, III, do CTN não encontra esse limite, podendo o sócio responder integralmente pelo débito com base em seu próprio patrimônio, independente do que lhe coube por ocasião da extinção da pessoa jurídica.

4. Na prática, em execução fiscal proposta em desfavor de micro ou pequena empresa regularmente extinta, é possível o imediato redirecionamento do feito contra o sócio, com base na responsabilidade prevista no art. 134, VII, do CTN, cabendo-lhe demonstrar a eventual insuficiência do patrimônio recebido por ocasião da liquidação para, em tese, poder se exonerar da responsabilidade pelos débitos exequendos. Feita essa demonstração, se o nome do sócio não estiver na CDA na condição de corresponsável, caberá ao fisco comprovar as situações que ensejam a aplicação do art. 135 do CTN, a fim de prosseguir executando os débitos que superarem o crédito recebido em face da liquidação da empresa.

5. Hipótese em que, considerada a situação fática descrita no acórdão a quo, a qual revela ter havido liquidação regular da pessoa jurídica, deve-se reconhecer a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, com base no art. 134, VII, do CTN.

6. Recurso especial provido."

(REsp 1591419/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 26/10/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO COM EXCESSO DE PODERES, CONTRÁRIO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. INADIMPLEMENTO TRIBUTÁRIO. HIPÓTESE QUE NÃO CARACTERIZA INFRAÇÃO À LEI, NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN. ENTENDIMENTO QUE SE APLICA, IGUALMENTE, ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. EXEGESE DO ART. 9º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nos termos da jurisprudência, "a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios. (...) Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios" (STJ, AgRg no AREsp 504.349/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/06/2014).

II. Mencionado entendimento aplica-se, igualmente, às micro e pequenas empresas. Dessarte, "esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.122.807/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010), deixou consignado, preliminarmente, que, com o advento da Lei Complementar 128/2008, o artigo 78 da Lei Complementar 123/2006 foi revogado e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º. No retromencionado precedente, ficou decidido que o art. 9º da Lei Complementar 123/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intenção insculpida na Lei Complementar 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. Nesse sentido é que a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte, no sentido que 'a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN'" (STJ, REsp 1.216.098/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/05/2011).

III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 396.258/RS, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 04/09/2015)

Assim, tendo em vista a ausência de outros elementos que apontem para o cometimento de ato com excesso de poderes, contrário à lei ou ao contrato social, é indispensável a comprovação de irregularidades a serem apuradas em processo administrativo ou judicial, conforme já dispunha a primitiva redação do §4º do artigo 9º da LC 123/06. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO COM EXCESSO DE PODERES, CONTRÁRIO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. INADIMPLEMENTO TRIBUTÁRIO. HIPÓTESE QUE NÃO CARACTERIZA INFRAÇÃO À LEI, NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN. ENTENDIMENTO QUE SE APLICA, IGUALMENTE, ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. EXEGESE DO ART. 9º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Nos termos da jurisprudência, "a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios. (...) Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios" (STJ, AgRg no AREsp 504.349/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/06/2014). II. Mencionado entendimento aplica-se, igualmente, às micro e pequenas empresas. Dessarte, "esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.122.807/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010), deixou consignado, preliminarmente, que, com o advento da Lei Complementar 128/2008, o artigo 78 da Lei Complementar 123/2006 foi revogado e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º. No retromencionado precedente, ficou decidido que o art. 9º da Lei Complementar 123/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intenção insculpida na Lei Complementar 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. Nesse sentido é que a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte, no sentido que 'a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN'" (STJ, REsp 1.216.098/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/05/2011). III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 396.258/RS, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 04/09/2015)

Desse modo, regularmente dissolvida a empresa na forma do disposto no artigo 9º da Lei Complementar nº 123/06, não se cogita na espécie da responsabilidade solidária prevista no artigo 135, inciso III, do CTN, uma vez que não se enquadra como tal o mero inadimplemento da obrigação tributária, consoante entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula nº 430/STJ:

O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento interposto, prejudicados tanto o agravo inominado/legal, quanto o pleito de reconhecimento da prescrição dos créditos tributários, dado que o tema não pode ser declarado de ofício, posto que está a depender de demonstração de sua ocorrência sem a interferência de fato suspensivo ou interruptivo do lapso prescricional, a ser averiguado, sob contraditório, no juízo de origem.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Primeiramente, no tocante a alegação de prescrição parcial para cobrança dos débitos, a r. decisão agravada destacou que "houve pedido de parcelamento de todos os débitos previdenciários nos termos da Lei 11.941 em 27/11/2009 (fs. 146/150). Esse parcelamento foi, posteriormente, cancelado por decisão administrativa em razão da não apresentação de informações no momento da consolidação. Desta forma, considerando a data de entrega das GFIP's, que constituem o crédito (e não a data da competência, a inclusão dos débitos em parcelamento, ainda que cancelado, e o ajuizamento da presente execução, tem-se que não houve a prescrição de nenhum dos débitos em cobro". Por outro lado, a agravante não apresenta impugnação específica em face desta fundamentação, razão pela qual deve ser mantida a decisão de origem.

2. A responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

3. No caso dos autos, os próprios agravantes informam que, "em fevereiro de 2012, foi determinada a citação da empresa no endereço indicado às fls. 02, restando negativa, sendo deferida a inclusão do excipiente no polo passivo em novembro de 2014". Nos termos da r. decisão agravada, "em razão da dissolução irregular reconhecida por decisão de fls. 81/82 os sócios foram incluídos no polo como responsáveis tributários".

4. Considerando a constatação de dissolução irregular, resta configurada a hipótese do quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ, *in verbis*: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". Precedente

5. Assim, a notícia de que a empresa teria se dissolvido posteriormente a esse fato (01/04/2015), não se apresenta como motivo suficiente para alteração do quanto decidido, visto que, conforme entendimento do E. STJ, o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização de ativo e pagamento do passivo. Precedente.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Helio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zaully que dava provimento ao agravo de instrumento interposto, prejudicados tanto o agravo inominado/legal, quanto o pleito de reconhecimento da prescrição dos créditos tributários, dado que o tema não pode ser declarado de ofício, posto que está a depender de demonstração de sua ocorrência sem a interferência de fato suspensivo ou interruptivo do lapso prescricional, a ser averiguado, sob contraditório, no juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004093-14.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A, LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A

APELADO: DEUSDETE PEDRO DE SOUZA, EDNA BORGES, JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, RODRIGO BORGES DOS SANTOS, ROBERTO ARTUR DE SOUZA, LUCIANA ROSA OLIVEIRA RODRIGUES, MUNICIPIO DE CAMPINAS, ELENE DE SOUZA ALVES, JOAO BOSCO DE SOUZA SANTOS
PROCURADOR: MUNICIPIO DE CAMPINAS

Advogados do(a) APELADO: SIMONE SOUZA NICOLIELLO PENA - SP153432-A, VALERIA ALCAUSA LOPES - SP161317-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 142908430.

A Parte deverá diligenciar perante o MM. Juízo Federal de Primeira Instância para solicitar o desarquivamento dos autos, a fim de promover a digitalização das peças faltantes, conforme determinado - ID 132166816 e 142139258.

Pelo exposto, **inde firo o pedido.**

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027383-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALEXANDRE CRUZ SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAINÉ IARA OLIVEIRA EMÍDIO DA HORA - SP375844-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE CRUZ SILVA em face da r. decisão que, em sede de tutela cautelar antecedente, indeferiu pedido de gratuidade da justiça.

Insurge-se a agravante, sustentando, em resumo, que não detém recursos suficientes para fazer frente aos custos da demanda.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelo agravante, não há que se cogitar - pelo menos por ora - de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) positivou referido entendimento, *in verbis*

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§ 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que com o Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que se comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de a parte postulante arcar com os encargos processuais sem comprometer a sua existência. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes que ensejaram a edição da súmula supracitada.

Importante destacar que, em relação à pessoa física, sem prejuízo da legislação e jurisprudência supracitada, pode o juízo *a quo* desconstituir a afirmação de hipossuficiência financeira, a fim de infirmá-la, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Outrossim, mesmo com as disposições do Novo Código de Processo Civil, a declaração de hipossuficiência permanece com presunção *iuris tantum*:

Art. 99 (...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade (...)

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AGRAVANTE PESSOA FÍSICA. ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM O NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, a Jurisprudência havia firmado o entendimento de que milita em favor da pessoa física a presunção relativa de hipossuficiência de recursos para fins de deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça. Tal posição veio a ser expressamente prevista no Código de Processo Civil de 2015.
2. Foram apresentados documentos que demonstram ter a agravante recebido do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo o montante de R\$ 68.756,15 a título de vencimentos, R\$ 7.171,57 de 13º salário, além de R\$ 16.520,40 de diárias e ajuda de custo, R\$ 9.865,49 de indenizações e, por fim, R\$ 2.106,28 a título de RRA, valores dissonantes da alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica, sem que se tenha demonstrado a alegada "situação financeira grave" pela qual a parte estaria passando, constatações que afastam a presunção de miserabilidade e hipossuficiência e indicam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.
3. Evidenciou-se, portanto, o não preenchimento dos pressupostos legais para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, razão pela qual o pedido não deve ser acolhido.
4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030981-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

No caso em apreço, depreende-se a existência de patrimônio e investimentos, a princípio, incompatíveis como pleito.

Nesse cenário, não restou afastada a constatação do MM. Juízo *a quo*.

Diante do exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018303-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: NEILTON DIAS EUZEBIO JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEILTON DIAS EUZEBIO JUNIOR, em sede de mandado de segurança, contra r. julgado que denegou a liminar pleiteada para levantamento do montante referente ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS depositado em sua conta vinculada.

Sustenta o agravante, em breve síntese, que foi dispensado sem justa causa no dia 04/03/2020, conforme documentos anexos nos autos principais, e continua desempregado sem nenhuma fonte de renda; bem como não ter realizado a alegada adesão ao saque modalidade aniversário. Suplica o deferimento de tutela recursal antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos se afere Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS com vínculo de 01/08/05 a 15/05/20 (fl. 33 do download) e Aviso prévio datado de 04/03/20.

Em extrato de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS consta tipo de conta "optante" – fl. 37.

A Caixa Econômica Federal – CEF anexou documento relativo à conta fundista do recorrente, em que consta a opção pelo sistema saque-aniversário em 03/03/20, com data fim de vigência no dia 30/04/22 (fl. 83). Ressalte-se que esta modalidade permite a retirada de parte do saldo da conta do FGTS, anualmente, no mês de aniversário, que *in casu*, seria novembro.

É claro na Lei regulatória e no próprio documento de adesão que o tipo ordinário é o de saque-rescisão, sistema automático ao se abrir a conta, mas à vontade do correntista pode ser modificado consoante as alterações legislativas sobre a matéria, promovidas pela Lei nº 13.932/2019. Assim, não incidem as mesmas regras à opção aniversário. Consta expressamente no formulário respectivo:

"II. Da opção pela sistemática do Saque-Aniversário

O trabalhador que optar pela sistemática do Saque-Aniversário poderá receber, anualmente, no mês de seu aniversário, parte do somatório dos saldos de suas contas vinculadas.

Em 2020, o Saque-Aniversário para os aniversariantes do primeiro semestre observará o seguinte cronograma:

- a. para aqueles nascidos em janeiro e fevereiro, os saques serão efetuados no período de abril a junho de 2020;*
- b. para aqueles nascidos em março e abril, os saques serão efetuados no período de maio a julho de 2020; e*
- c. para aqueles nascidos em maio e junho, os saques serão efetuados no período de junho a agosto de 2020.*

O valor do Saque-Aniversário será determinado pela aplicação da alíquota correspondente e do acréscimo da parcela adicional estabelecidas na tabela constante do Anexo da Lei 8.036/90, sobre a soma de todos os saldos das contas vinculadas de titularidade do trabalhador, apurados na data do débito. O titular de conta FGTS que optar pelo Saque-Aniversário poderá movimentar a conta do FGTS nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 8.036/90, exceto quanto àquelas previstas em seus incisos I, I-A, II, IX e X. Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho, o trabalhador que optar pela sistemática Saque-Aniversário fará jus ao saque da multa rescisória, recolhida nos termos do disposto no artigo 18 da Lei 8.036/90.

(...)

V. Da opção pela data do débito da conta vinculada

O trabalhador que optar pelo Saque-Aniversário deverá indicar o dia do mês de aniversário que deseja realizar o débito da conta vinculada do FGTS para recebimento dos valores, sendo as opções:

- a. Primeiro dia útil do mês: neste caso o débito da conta vinculada ocorrerá antes do crédito de juros e atualização monetária do mês de aniversário;*
- b. No dia 10 ou próximo dia útil subsequente, quando este dia for sábado, domingo ou feriado: neste caso o débito da conta vinculada ocorrerá após crédito de juros e atualização monetária do mês de aniversário".*

A mencionada legis, com as alterações efetuadas pela Lei nº 13.932/19, dispõe:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

I-A - extinção do contrato de trabalho prevista no [art. 484-A da Consolidação das Leis do Trabalho \(CLT\), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943](#);

(...)

XX - anualmente, no mês de aniversário do trabalhador, por meio da aplicação dos valores constantes do Anexo desta Lei, observado o disposto no art. 20-D desta Lei".

"Art. 20-A. O titular de contas vinculadas do FGTS estará sujeito a somente uma das seguintes sistemáticas de saque:

I - saque-rescisão; ou

II - saque-aniversário.

§ 1º Todas as contas do mesmo titular estarão sujeitas à mesma sistemática de saque.

§ 2º São aplicáveis às sistemáticas de saque de que trata o caput deste artigo as seguintes situações de movimentação de conta:

I - para a sistemática de saque-rescisão, as previstas no art. 20 desta Lei, à exceção da estabelecida no inciso XX do caput do referido artigo; e

II - para a sistemática de saque-aniversário, as previstas no art. 20 desta Lei, à exceção das estabelecidas nos incisos I, I-A, II, IX e X do caput do referido artigo." (g.n.)

“Art. 20-B. O titular de contas vinculadas do FGTS estará sujeito originalmente à sistemática de saque-rescisão e poderá optar por alterá-la, observado o disposto no art. 20-C desta Lei.”

“Art. 20-C. A primeira opção pela sistemática de saque-aniversário poderá ser feita a qualquer tempo e terá efeitos imediatos.

§ 1º Caso o titular solicite novas alterações de sistemática será observado o seguinte:

I - a alteração será efetivada no primeiro dia do vigésimo quinto mês subsequente ao da solicitação, desde que não haja cessão ou alienação de direitos futuros aos saques anuais de que trata o § 3º do art. 20-D desta Lei;

II - a solicitação poderá ser cancelada pelo titular antes da sua efetivação; e

III - na hipótese de cancelamento, a nova solicitação estará sujeita ao disposto no inciso I do **caput** deste artigo.

§ 2º Para fins do disposto no § 2º do art. 20-A desta Lei, as situações de movimentação obedecerão à sistemática a que o titular estiver sujeito no momento dos eventos que as ensejarem”. (g.n.)

Desta feita e cotejando com a documentação por ora carreada aos feitos, não se vislumbra o direito líquido e certo a amparar o *writ*. Tampouco, os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* a ensejar o acolhimento do pedido emergencial.

Sublinhe-se que o Ministério Público Federal se manifestou requerendo que o impetrante se pronunciasse quanto à eventual escolha da modalidade aventada pela Caixa. Posteriormente, em seu parecer, opinou pela denegação da Segurança.

Ante ao exposto, **DENEGOA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL**.

Intime-se as demais partes para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027418-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DULDE HELENA GIMENEZ, ALEX BRAZ GONCALVES, JEAN BRAZ GONCALVES, LAIS BRAZ GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GOLDONI PIRES - SP186218

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dulce Helena Gimenez Gonçalves e outros em face da decisão interlocutória que determinou a expedição de mandado de reintegração de posse em desfavor a agravante.

A r. decisão agravada, em síntese, concluiu pelo preenchimento dos requisitos para a reintegração de posse liminar, em razão de inadimplemento do contrato no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial.

Por sua vez, insurge-se a agravante, sustentando, resumidamente, que não houve inadimplemento do contrato, tendo em vista a existência de seguro por morte, acionado anteriormente.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para suspender a reintegração de posse do imóvel.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Defiro a gratuidade apenas no tocante às custas recursais.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, impende perquirir se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Cinge-se a questão acerca de ordem de reintegração de posse, em sede de liminar, em imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial, no âmbito do PAR, sob o fundamento de ausência de pagamento das parcelas.

Conforme se depreende dos autos, o contrato em questão detém cláusula sobre contratação e cobertura de seguro por morte, bem como o Sr. Ademir Braz Gonçalves, falecido em 11/11/2014, consta como arrendatário (IDs 143783384 p.2 e 143783407 p. 1).

Ademais, de acordo com e-mails juntados, houve ciência à Caixa Econômica acerca do evento (ID 143783640 p. 1).

Nesse cenário, considerando a possibilidade de que as parcelas vencidas estejam cobertas pelo seguro, bem como a presença de risco no cumprimento da medida, a qual se apresenta satisfativa e irreversível, a configurar o *periculum in mora*, concluo pelo preenchimento dos requisitos para a suspensão da decisão agravada.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se, com urgência.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026170-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A, IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela provisória formulado como objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário oriundo dos autos de infração nº 37.251.914-8 e 51.073.773-0, abstendo-se a agravada de negar a expedição de certidão de regularidade fiscal ou praticar atos de constrição patrimonial.

Alega a agravante que passou por fiscalizações que teriam constatado a realização de compensações em desacordo com a legislação de regência, implicando na redução indevida das contribuições previdenciárias devidas pela empresa no período de 01/2005 a 09/2010 e 10/2010 a 04/2011 com a consequente lavratura dos autos de infração DEBCAD nº 37.251.914-8 e nº 51.073.773-0. Argumenta que as compensações em questão foram realizadas com créditos decorrentes de pagamento indevido de contribuição sobre a remuneração de trabalhadores avulsos, autônomos e administradores no período de julho de 1989 até abril de 1994 e que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.102-2/DF.

Afirma que ao glosar as compensações efetuadas e declaradas nas Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social o auditor fiscal não seguiu qualquer previsão legal do rito procedimental e optou por lavrar os referidos autos de infração de nº 37.251.914-8 e 51.073.773-0, mesmo diante do entendimento da Súmula 436 do C. STJ segundo o qual "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra previdência por parte do fisco".

Defende a impossibilidade de lavratura de auto de infração para constituição de créditos declarados em GFIP e que por ser considerada como confissão de dívida, os débitos declarados em GFIP prescindem do lançamento de ofício, haja vista que tais declarações não só informam a existência do débito tributário, como também constituem definitivamente os tributos ali declarados. Argumenta que ao lavrar os autos de infração nestas circunstâncias, a agravada prejudicou a agravante por não lhe permitir identificar a qual procedimento fiscal estaria submetida; se relativo ao auto de infração ordinário suscetível de defesa via impugnação administrativa, se relativo a compensação indevida objeto de manifestação de inconformidade ou se teria havido ou não a declaração do débito objeto de cobrança, determinante para se prosseguir com a execução direta do débito ou prosseguimento na via administrativa.

Sustenta que se o crédito tributário já está constituído é proibido o lançamento efetuado pela autoridade fiscal sob pena de usurpação da competência da Procuradoria da Fazenda Nacional para fazer a constituição em dívida ativa e violação aos princípios basilares da legalidade, da finalidade, da eficiência, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

Em exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

A discussão instalada nos autos diz respeito à constituição de crédito tributário por meio da lavratura de autos de infração em procedimento fiscalizatório que constatou a realização de compensação em desacordo com a legislação de regência que acarretou a redução indevida das contribuições previdenciárias devidas pela empresa.

Ab initio, verifico que embora o pedido *initio litis* formulado pela agravante no feito de origem diga respeito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o acolhimento da pretensão implica, por via transversa, a declaração, ainda que provisória, da legalidade e regularidade das compensações realizadas por ela. Tal pretensão, contudo, encontra nitida vedação no entendimento jurisprudencial consolidado pela Súmula nº 212 do C. STJ segundo a qual "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

Ainda que assim não fosse, entendo, ao menos em análise própria deste momento processual, que não assiste razão à agravante ao defender a impossibilidade de lançamento de ofício para constituição de crédito tributário declarado em GFIP.

Quanto ao tema, não se desconhece o entendimento consolidado na Súmula nº 436 da Corte Superior segundo o qual "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". Todavia, no caso em análise, não se trata de declaração do crédito tributário em sua exatidão sem o correspondente pagamento, mas, diversamente, da apresentação de declaração GFIP em desacordo com a legislação tributária por ter informado valor equivocado do crédito tributário devido em razão da realização de compensações em desacordo com a legislação de regência. Nesta situação, a lavratura de auto de infração e a constituição do crédito tributário por meio do lançamento de ofício na forma do artigo 149 do CTN não se reveste de qualquer legalidade.

Em caso semelhante ao posto nos autos, assim decidiu a E. Corte Regional:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTOS CONSTITUÍDOS POR AUTO DE INFRAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DO PIS E COFINS. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional. Precedentes. Na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, a constituição do crédito tributário deverá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional. Precedentes. O lançamento efetuado de ofício pela autoridade fiscal, em razão da lavratura de auto de infração, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que a respectiva notificação abre oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional (art. 145, I, do CTN). (...) Agravo de instrumento parcialmente provido para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e determinar ao juízo a quo que efetue a expurgação da parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, com o prosseguimento da execução pelo valor remanescente, nos termos da fundamentação." (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI/SP 5028402-54.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, e – DJF3 19/03/2020)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5026290-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: BRASIL TELECOM COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de pedido de tutela antecipada antecedente apresentado por **BRASIL TELECOM COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA LTDA.**, a fim de que seja determinado à autoridade coatora que se abstenha de exigir as contribuições destinadas ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, Sesi e SENAI especificamente quanto aos valores que ultrapassem o limite de 20 salários mínimos aplicável sobre o valor total da folha de salários.

Alega a requerente que o artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 6.950/81 estabeleceu que o limite máximo da base de cálculo utilizada para a incidência das contribuições destinadas a terceiros é de 20 vezes o valor do salário-mínimo. Afirma que posteriormente o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 revogou o caput do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, contudo, manteve integralmente o seu parágrafo único, ao consignar a que o comando se destinava ao "cálculo da contribuição da empresa para a previdência social".

Pugna pela concessão de tutela provisória recursal de urgência.

É o relatório.

Decido.

Anoto, inicialmente, que ao tratar das disposições gerais aplicáveis às tutelas provisórias, o artigo 299¹, parágrafo único do CPC estabeleceu expressamente a possibilidade de apresentação de pedido de tutela provisória ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito do recurso interposto e, ainda, em seu artigo 295², que o pedido de tutela provisória de caráter incidental – hipótese dos autos – independe do pagamento de custas.

Feitas tais considerações, passo à apreciação do pedido.

Ao tratar da tutela de urgência, o artigo 300 do CPC fixou o seguinte:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

O debate instado nos autos diz respeito à limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, Incra, Sebrae, Sesi, Senai) ao teto de 20 salários mínimos aplicável sobre o valor total da folha de salários.

Pois bem,

O artigo 4º da Lei nº 6.950/81, que alterou a Lei nº 3.807/60 e fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332/76, dispõe o seguinte:

Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 5º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ocorre, contudo, que muito embora o artigo 3º¹ do Decreto-Lei nº 2.318/86 tenha afastado a limitação imposta pelo artigo 4º² da Lei nº 6.950/81 para apuração da base de cálculo apenas da contribuição previdenciária, permanecendo válida em relação às contribuições devidas a terceiros, posteriormente foi editada a Lei nº 9.424/96 que, tratando especificamente do Salário-Educação, estabeleceu em seu artigo 15³ sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem qualquer limitação.

Deste modo, a limitação pretendida pela agravada não se aplica à contribuição devida ao Salário-Educação. Neste sentido, transcrevo recente decisão desta Corte Regional:

“**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante. 5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite. 6. A lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra. 7. Apelação desprovida.”**

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApCiv/SP
5002018-37.2017.4.03.6128, Relator Desembargador Federal Nelton do Santos, e-DJF3 28/06/2019)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de tutela de urgência para limitar ao equivalente a 20 (vinte) salários mínimos a base de cálculo total das contribuições devidas a terceiros debatidas no feito de origem, à exceção do salário-educação.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

1Art. 299. A tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.

2Art. 295. A tutela provisória requerida em caráter incidental depende do pagamento de custas.

3Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027320-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: HOTKILN INDUSTRIA E COMERCIO DE ESTUFAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO GARIBE - SP187684-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por HOTKILN INDUSTRIA E COMERCIO DE ESTUFAS LTDA – EPP contra a decisão que indeferiu o desbloqueio de valores pelo Sistema BACENJUD, em razão da adesão ao parcelamento do débito ter sido posterior ao bloqueio.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que o parcelamento vem sendo regularmente cumprido e que a execução deve-se dar da maneira menos gravosa ao devedor.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Isso porque, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico que a adesão a parcelamento não importa levantamento de penhoras já efetuadas, porquanto tal liberação só possível quando do pagamento integral do débito, o que só ocorrerá ao fim do período parcelado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA DE NUMERÁRIO. BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEVANTAMENTO DA PENHORA OU SUBSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Pacifica a jurisprudência do STJ que desautoriza o levantamento da penhora em dinheiro pelo fato de o contribuinte ter aderido a programa de parcelamento, destacando ainda que é vedada sua substituição por bem diverso sem anuência da Fazenda Pública.

2. A substituição do dinheiro por qualquer bem diverso sem anuência da Fazenda Pública já foi objeto de pronunciamento pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1587756/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

Entendimento diverso possibilitaria fraudes, uma vez que bastaria ao executado aderir a parcelamento, pagar a primeira parcela, ver a penhora liberada, para após descumprir a avença.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Comprove a Agravante no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas recursais sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024020-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JUNTO SEGUROS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLADIMIR ADRIANI POLETTI - PR21208-A, FABIO JOSE POSSAMAI - PR21631

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUNTO SEGUROS S/A contra r. julgamento que, em sede de Ação Cominatória de Obrigação Fazer ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, acolheu pleito liminar.

A agravante sustenta, em suma, que em termo aditivo ao contrato de mútuo para obra, o banco federal e a Residencial Edifícios do Lago Incorporações SPE acordaram a aquisição de Apólice Securitária de Garantia na modalidade Executante Construtor – Término de Obra e mais adiante, alegou ter identificado o inadimplemento da Construtora contratada, pois entregou apenas 90% (noventa por cento) do escopo da obra, o que teria motivado o aviso de expectativa de sinistro, posteriormente convertido em reclamação de sinistralidade, ante a manutenção do cenário de inexecução.

Atualmente regulado pela Circular SUSEP 477/2013 (doc. 05), o Seguro Garantia tem por finalidade garantir, única e exclusivamente dentro dos limites contratados na apólice, o fiel cumprimento das obrigações contratualmente assumidas pelo Tomador junto ao Segurado.

Noticiado o sinistro pelo Segurado, a Seguradora passa a regulá-lo, de forma isenta e imparcial, oportunizando o exercício da ampla defesa e contraditório ao Tomador e Segurado. Ao fim, a Seguradora deverá emitir um Relatório Final de Regulação de Sinistro, concluindo pela exigibilidade ou não da indenização securitária reclamada.

Em 16.09.2019, a Junto Seguros recebeu a comunicação de sinistro encaminhada pela CEF, na qual comunicou a paralisação e descumprimento do cronograma de obras pela “SPE”, em razão da medição realizada na última RAE – emitida em agosto de 2019 – ser inferior a 1% (um por cento) do objeto contratual.

Aduz também, que na vistoria à obra realizada pelo Controle de Risco da Seguradora em 29.11.2019, o Sr. Eloy Valles Preto Junior firmou a ata elaborada pela Junto Seguros como sendo de Gerenciamento e Subcontratações, fato omitido pela contratante, devendo a subempreitada ter sido comunicada. Cita entendimento do Superior Tribunal de Justiça: “o risco deve ser conhecido pela seguradora antes do sinistro, sob pena de completa irracionalidade jurídica e econômica” (REsp. 763.648, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 01.10.2007).

Justifica a inexigibilidade da indenização securitária pretendida pela CEF pois: a) alteração das condições subscritas pela Seguradora e agravamento do risco pela CEF; b) omissão de informações durante a execução do contrato segurado, especialmente quanto às subempreitadas ocorridas; e, c) intempesividade na comunicação do sinistro.

Em sua impugnação ao requerimento de efeito suspensivo, a Caixa Econômica Federal, defende que nos autos de origem juntou declaração com reconhecimento de firma do Sr. Eloy Valles Preto Junior atestando que não possuem relação, tampouco substituiu a Construtora SPE na condução do empreendimento, apenas foi contratado para serviços pontuais, como aliás é de praxe em empreendimentos de grande porte; que o item 11, inciso IV do último endosso emitido, em conformidade com a Circular SUSEP477/2013, estabelece a perda do direito ao seguro “TV – Se o segurado ou seu representante legal fizer declarações inexatas ou circunstâncias de seu conhecimento que configurem agravamento omitir de má-fé” (g.n.), o que reflete o art. 769 do Código Civil: “O segurado é obrigado a comunicar ao segurador, logo que saiba, todo incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto sob pena de perder o direito à garantia, se provar que silenciou de má-fé”, porém inexistente prova ou indício de sua omissão ou intenção dolosa, ou de suposto agravamento do risco segurado.

É o relatório.

DECIDO.

O processo principal busca a condenação da Junto Seguros S/A para contratar construtor substituto, a fim de se retomar as obras do empreendimento Condomínio Residencial Varandas da Lagoa na cidade de Santos/SP.

Depreende-se do corpo processual que em 09/11/18 se deliberou em Assembleia a alteração da denominação da Seguradora Malucelli Participações em Seguros e Resseguros S/A para a ora Junto Seguros S/A.

A empresa securitária encaminhou nova apólice digital nº 02-0775-0222924 (fls. 56/55) à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que consta como Descrição da Garantia a Modalidade de Executante Construtor – Término de Obras, importância segurada de R\$ 5.561.525,75 (cinco milhões, quinhentos e sessenta e um mil, quinhentos e vinte e cinco reais e cinco centavos), com vigência de 18/12/13 a 17/12/15. Objeto: “Garantir a indenização, até o valor fixado na apólice, pelos prejuízos decorrentes do inadimplemento do tomador com relação à obrigação de conclusão da construção do empreendimento habitacional financiado, de acordo com o “Contrato Principal” firmado entre o Segurado, o Tomador e mutuários, quando houver, para concessão do financiamento / arrendamento ao Tomador da presente apólice. O Empreendimento ora coberto é denominado Condomínio Residencial Varandas Da Lagoa, localizado à Avenida Prefeito DR. Antonio Manoel De Carvalho, 530, Bairro Marape, Santos - SP. Sendo o Residencial composto por 2 blocos que totalizam 340 apartamentos”.

Do contrato firmado, se afere como Condições Gerais, que:

“7. Indenização 7.1. Caracterizado o sinistro, a seguradora indenizará o segurado, até o limite da garantia desta apólice, segundo uma das formas abaixo, conforme for acordado entre ambos: I. realizando, por meio de terceiros, o objeto do contrato principal, de forma a lhe dar continuidade e o concluir; sob a sua integral responsabilidade; ou II. pagando os prejuízos causados pela inadimplência do tomador. 7.2. O pagamento da indenização, ou o início do cumprimento da obrigação, deverá ocorrer no prazo máximo de trinta dias, contados a partir da data de entrega de todos os documentos relacionados pela seguradora como necessários à caracterização e à regulação do sinistro.

8. Sub-Rogação Paga a indenização ou iniciado o cumprimento das obrigações inadimplidas pelo tomador; a seguradora sub-rogar-se-á nos direitos do segurado contra o tomador; ou contra terceiros cujos atos ou fatos tenham dado causa ao sinistro.

9. Isenção de Responsabilidade

9.1. a seguradora ficará isenta de responsabilidade em relação a esta apólice na ocorrência de uma ou mais das seguintes hipóteses:

I. Casos fortuitos ou de força maior, nos termos do Código Civil Brasileiro;

II. Descumprimento das obrigações do tomador decorrente de atos ou fatos de responsabilidade do segurado;

III. Alteração das obrigações contratuais garantidas por esta apólice, que tenham sido acordadas entre segurado e tomador, sem prévia anuência da seguradora;

IV. Atos ilícitos dolosos praticados pelo segurado ou por seu representante legal”.

Nas Condições Especiais, por sua vez:

“1.1. O presente seguro tem por finalidade garantir ao Segurado a retomada da obra sinistrada e a contratação de um Construtor Substituto, para que este conclua as obras do empreendimento habitacional financiado ou a ser arrendado, de acordo com o “Contrato Principal” firmado entre o Segurado, o Tomador e mutuários, quando houver”.

“I. Indenização: a retomada da obra sinistrada por meio da contratação de um Construtor Substituto, sob a responsabilidade da Seguradora ou, excepcionalmente, pela indenização em espécie, até o Limite Máximo de Garantia, quando identificada, pelo Segurado e Seguradora, a total impossibilidade de continuidade das obras”.

(...)

“4 - RISCOS COBERTOS:

4.1. Respeitando-se o limite máximo de garantia, obedecendo a distribuição de percentual de cobertura disposta nos subitens 4.1.1.1. e 4.1.1.2. e, ainda, observando o disposto no item 6, consideram-se riscos cobertos pela presente apólice:

4.1.1. Os custos inerentes e decorrentes da retomada da obra e a contratação de um novo Construtor / Incorporador doravante denominado Construtor Substituto, escolhido pela Seguradora e aceito pelo Segurado. Esses custos serão indenizados até o limite de 100% do valor da garantia e constarão da “Planilha Orçamentária”, do escopo de serviços a serem contratados com o Construtor Substituto, das novas especificações técnicas, partes integrantes do “Contrato de Empreitada por preço Global”, que será assinado pelo Construtor Substituto, Seguradora e Segurado, divididos e descritos conforme abaixo: 4.1.1.1. A indenização, até o limite máximo de 5% do custo de produção do projeto original deverá ser destinada, exclusivamente, para: a) Recuperação do canteiro de obras (tapume, barracos, etc); b) Substituição de placas de obras; c) Os custos para elaboração de novos projetos, adequações, “as built”, e aprovações dos mesmos; d) Mobilização de equipamentos; e) Substituição/confeção de chaves do empreendimento; f) Substituição do ART/RRT de execução no CREA/CAU e das adequações se necessárias; g) Transferência de alvará de construção junto à Prefeitura Municipal do município do empreendimento; h) Nova inscrição no INSS; i) Transferência das contas de energia/telefone e água do nome do Tomador para o Construtor Substituto; j) Regularização de débitos junto às concessionárias; k) Retirada do Habite-se junto à Prefeitura do Município do Empreendimento, observado o disposto no “Termo de Compromisso”; l) Contratação de empresa de engenharia para fazer a administração, acompanhamento, medições, vistorias, finalização e entrega do empreendimento segurado; m) O ressarcimento dos custos com a vigilância da obra pelo período máximo de 60 (sessenta) dias, mediante a comprovação da despesa pelo Segurado; n) Pagamento dos débitos de energia e água, ocorridos entre o aviso do sinistro e a retomada da obra pela Seguradora; o) Verificação dos débitos de energia/telefone e água, com levantamento dos débitos do Construtor sinistrado e apresentação ao Segurado para aporte de recursos, relativos aos valores devidos até a data do sinistro; p) Verificação da situação da obra perante o INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social e o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, com o levantamento dos débitos do construtor sinistrado e apresentação ao Segurado para aporte dos recursos, relativos aos valores devidos até a data do sinistro; q) Verificação junto às concessionárias (água, luz, telefone, esgoto, gás) se os projetos de instalações estão aprovados de acordo com as normas técnicas e acompanhamento até sua aprovação pelo Construtor Substituto; r) Verificação junto à prefeitura das condições para concessão do Habite-se e acompanhar sua emissão com o Construtor Substituto; s) O acompanhamento e fiscalização da obra retomada pelo Construtor Substituto, realizando as vistorias de medição para ateste das obras realizadas.

4.1.1.2. Sem prejuízo do quanto disposto no item “4.1.1.1”, acima, a indenização, até o limite máximo de 10% do custo de produção do projeto original deverá ser destinada, exclusivamente: a) Para fazer frente ao sobre custo dos valores originários previstos para a execução das obras, assim considerado, em função do orçamento do Construtor Substituto, os custos adicionais decorrentes de, mas não se limitando a: inflação, aumento no preço dos insumos, serviços e matéria-prima que ultrapassem o valor do INCC do mês a que se referem, ajustes de projeto, entre outros, os quais deverão fazer parte da “Planilha Orçamentária”. (g.n.)

E segue:

“5 - ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA:

5.1. Além das hipóteses previstas nas Condições Gerais, a Seguradora ficará isenta de responsabilidade em relação aos prejuízos apurados, oriundos de uma ou mais, das seguintes hipóteses:

- 5.1.1. *Atos ilícitos dolosos, ou por culpa comparável ao dolo, praticados pelo Segurado, seus sócios controladores, dirigentes e administradores legais, beneficiários e seus respectivos representantes.*
- 5.1.2. *Casos fortuitos ou de força maior, nos termos do Código Civil Brasileiro.*
- 5.1.3. *Lucros cessantes, perdas e danos.*
- 5.1.4. *Responsabilidade Civil.*
- 5.1.5. *Determinações provenientes de Órgãos dos Poderes Públicos, que prejudiquem a execução do empreendimento, tais como, desapropriações, tombamentos, expropriações, alterações de Leis de Zoneamento Urbano, embargos e outros.*
- 5.1.6. *Expedição de Habite-se e legalização do empreendimento junto ao Registro de Imóveis quando este estiver fisicamente concluído pelo Tomador.*
- 5.1.7. *Todas e quaisquer multas que tenham caráter punitivo.*
- 5.1.8. *Invasões e demais atos hostis.*
- 5.1.9. *Destruição por ordem de autoridade pública.*
- 5.1.10 *Vícios de construção e erros de projeto e de execução;*
- 5.1.11 *Atos de hostilidade, guerra, rebelião, insurreição, revolução, confisco, nacionalização, destruição ou requisição decorrentes de qualquer ato de autoridade de fato ou de direito, civil ou militar e, em geral, todo ou qualquer ato ou consequência dessas ocorrências, bem como atos praticados por qualquer pessoa agindo por parte de, ou em ligação com qualquer organização cujas atividades visem a derrubar pela força o governo ou instigar a sua queda, pela perturbação da ordem política e social do país por meio de atos de terrorismo, guerra revolucionária, subversão e guerrilhas;*
- 5.1.12 *Desgastes naturais causados pelo uso, deterioração gradativa, vício próprio, defeito latente, desarranjo mecânico, corrosão, incrustação, ferrugem, umidade e chuva;*
- 5.1.13 *Subtração dolosa ou culposa, atos desonestos, fraudulentos ou criminosos, praticados por terceiros ou, por funcionários ou prepostos do TOMADOR ou do SEGURADO, quer agindo por conta própria ou mancomunado com terceiros;*
- 5.1.14 *Quaisquer perdas, destruição ou danos, de qualquer bens materiais, prejuízos e despesas emergentes ou quaisquer danos conseqüentes, ou qualquer responsabilidade legal de qualquer natureza, direta ou indiretamente causados por, resultantes de, ou para os quais tenham contribuído radiações ionizantes ou de contaminação por radioatividade de qualquer combustível nuclear ou de qualquer resíduo nuclear, resultante de combustão de material nuclear, bem como qualquer perda, destruição, dano ou responsabilidade legal direta ou indiretamente causados por, resultantes de, ou para os quais tenha contribuído material de armas nucleares, ficando, ainda, entendido que, para fins desta exclusão, combustão abrangerá qualquer processo auto sustentador de fissão nuclear;*
- 5.1.15. *A Seguradora ficará isenta da responsabilidade, nos casos em que o Segurado não honre com os custos, desembolsos e despesas de sua responsabilidade, assumidos e acordados conforme 'Termo de Compromisso'.*
- 5.1.16. *A Seguradora ficará isenta da responsabilidade, caso o Segurado não honre com o disposto no item 6". (g.n.)*

"8 - DECLARAÇÕES INEXATAS E PERDA DE DIREITOS:

8.1 Se o Segurado, por si ou por seus representantes legais, comprovadamente de má fé, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além do Tomador ser obrigado ao pagamento do prêmio vencido".

Foram confeccionados endossos ao pacto, em virtude da solicitação do TOMADOR/SEGURADO para prorrogação de prazo da Apólice 02-0775-0222924 até 17/04/2016; depois 17/12/2016; 17/11/2018 e 30/06/2019.

Através do Ofício nº 276/19 da Caixa à Seguradora (fl. 175 do download), comunica a caracterização do sinistro em 10/09/19, relatando:

"2.1 Conforme ERA emitido em 20/08/2019 a obra apresenta percentual executado acumulado de 92,40% e percentual de evolução inferior a 1% em 90 dias, configurando situação de paralisação, caracterizando o descumprimento do cronograma de obras".

"2.2 Não houve apresentação do comprovante de pagamento do endosso da referida Apólice, bem como prorrogação da vigência atual, o que caracteriza inadimplemento em relação às obrigações contratuais constituídas".

Adiante uma correspondência eletrônica em que o Sr. Eloy Valles relata à Seguradora ser proprietário do terreno, assumiu o empreendimento com 78% das obras executadas, mas paralisadas há dois anos, retomando até o percentual de 92,4.

O Residencial Edifícios do Lago Incorporação SPE Ltda contranotificou a instituição financeira (fl. 177) considerando que as exigências foram cumpridas, a restar apenas a aprovação da Caixa-Brasília; bem como ter havido projeto específico para retomada da obra e regularização documental visando entregar as unidades. No mais, que realizou levantamento dos serviços para conclusão da obra com a orientação e fiscalização da engenharia da Caixa.

Descreve que foi elaborado orçamento em março de 2019, aprovado por tal setor do banco, ratificando a obra em 92,40% e que não se quedaram sem trabalhar desde 22/12/17, somente o volume diminuído devido à perda de repasse pela própria Caixa, bem como alienação a seu favor de todas as unidades já disponíveis para venda, passando a ter garantia de 130 para 150%. Mesmo assim optou por sinistral o empreendimento.

Às fl. 187 até 200 está a resposta da Seguradora, ora recorrente, ao sinistro datada de 06/03/20, qual aponta que há quase dois anos a construtora contratada, Techcasa Incorporação e Construção não seria mais a responsável pela edificação, mas a Tag Engenharia, fato de conhecimento da Caixa e não lhe comunicado. Descreve a Contra-Notificação do Residencial Lagos ao banco federal, entretanto há de se considerar que aquele documento foi produzido unilateralmente. Apoiá-se também na arguição de que as atividades paralisaram no ano de 2017, mas a comunicação se deu apenas em 2019 por ter subempreitadas não comunicadas, pelo quê não reconhece sinistro a ser acobertado.

Porém, dos exemplos de subempreitadas que menciona à fl. 197, mais adiante juntados os contratos, não são suficientes a afirmar que a execução da obra tenha sido repassada a terceiro, vez que se cuidam de Instrumentos Particulares de Prestação de Serviços, o que se figura comum em construção, isto é, a construtora não realiza absolutamente todas as etapas, não é possuidora de todos os materiais e equipamentos necessários, assim, comumente contratam empresas que executem serviços específicos, como a colocação de vidros por exemplo.

No mais, a Ata de Vistoria datada de 24/11/19 foi feita à mão, é de difícil averiguação a sua veracidade (fls. 203/204).

Juntado Ofício de 02/08/16, fl. 305, em que a CEF reporta à Seguradora uma expectativa de sinistro por não conclusão da obra. Ou seja, a reclamação bancária de paralisação já havia sido feita anteriormente ao alegado pela agravante.

Do carreado pela instituição financeira, está o relatório de Vistoria emitido em 11/03/19, anotado percentual de execução da obra baixíssimo, a entender ausência de atividade no canteiro de obras. As fotos anexas às fls. 237/ss exibem estar abandonado e já há algum tempo.

Por fim, colacionado Termo Aditivo ao Contrato de Abertura de Crédito e Mútuo para Construção de Empreendimento Imobiliários com a Residencial Edifícios do Lago Incorporações SPE Ltda, datado de 22/12/17, tendo como fiadores a Techcasa Incorporação e Construção Ltda., ZSSA Engevar Investimentos e Participações Eireli e GRA Participação em Empreendimentos Ltda, estando expressa a dificuldade da Residencial (SPE) cumprir a totalidade das obrigações assumidas, motivo pelo qual ratificam parte do contrato e acordam em alterá-lo parcialmente confessando parcelas em atraso e mora na entrega do empreendimento. Em razão disto algumas futuras unidades foram dadas em garantia hipotecária e ocorrerá as suas liberações conforme a edificação e cronograma proposto ali, desde que mantidos no mínimo 130% do valor atualizado das dívidas em resguardo.

Repare-se que a recorrente debate suposta subempreitada, defesa em contrato de seguro assinado, sem no entanto explicitar a atual situação da obra, se paralisada ou não. Pela documentação e fotos trazidas pela instituição financeira, há sérios indícios de ausência de continuidade na edificação já há alguns anos.

A r. decisão agravada assim se pronunciou:

“DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, objetivando provimento judicial que determine à ré o cumprimento, imediato, dos termos da apólice de seguro, providenciando a retomada da obra sinistrada e a contratação de Construtor Substituto, para que este conclua as obras do empreendimento habitacional financiado.

Assinala ter ajustado contrato de abertura de crédito e mútuo para construção do empreendimento imobiliário ‘CONDOMÍNIO RESIDENCIAL VARANDAS DA LAGOA’ com garantia hipotecária firmado entre a CAIXA, na qualidade de agente financeiro, e a construtora Techcasa Incorporação e Construção Ltda.

Narra que a construtora obteve junto à CAIXA crédito para construção do referido empreendimento VARANDAS DA LAGOA, composto por 340 unidades habitacionais divididas em dois edifícios e o prazo previsto para a conclusão total do empreendimento (dois módulos) era de 24 meses após a contratação.

Relata que, como a garantia do financiamento era o próprio empreendimento e os futuros contratos de financiamento habitacional a serem firmados com os adquirentes das unidades habitacionais, a CAIXA, com o objetivo de mitigar o risco da operação e de garantir o retorno do crédito concedido à construtora, figurou como seguradora nos contratos de seguro garantia firmados entre a Construtora e a ré, por intermédio da corretora de seguros Wiz Soluções, na modalidade ‘Executante Construtor - Término de Obras’, conforme Apólice n. 02-0775-0222924 e respectivos endossos, cujo limite máximo da garantia (importância segurada) é de R\$ 5.561.525,75.

Assinala ter verificado, mesmo após prorrogações e renegociações, com os respectivos endossos prestados pela seguradora ré, que o prazo não foi cumprido pela construtora e, até o momento, o empreendimento não foi finalizado: à época do sinistro, as obras estavam mais de 90% concluídas.

Assevera que, por conta disso, em 28/06/2019, a CAIXA notificou extrajudicialmente a SPE e a Construtora, comunicando à seguradora ré a expectativa de sinistro (haja vista que o último endosso possuía vigência até 30/06/2019) e, não obtendo solução consensual com a construtora e a SPE, em 16/09/2019 instaurou a respectiva reclamação de sinistro, noticiando o inadimplemento contratual da tomadora e solicitando a cobertura securitária.

Aponta que, após a realização de vistoria à obra, reuniões e solicitações de documentos complementares, todas atendidas a contento, em 06/03/2020 a CAIXA foi surpreendida com a declaração da ré de que não efetuará a retomada da obra conforme previsto na apólice.

Salienta que ‘a CAIXA jamais contratou ou teve conhecimento de qualquer participação do Sr. Eloy Valles Prieto Junior ou da TAG ENGENHARIA na obra em comento’.

Aduz que, no final de 2017, houve uma situação de atraso da obra, a qual foi devidamente contornada por meio da celebração de um aditamento ao contrato e a pactuação de um plano de retomada das obras, tudo feito com a participação e ciência inequívoca da seguradora ré, que inclusive prestou o endosso de prorrogação da vigência do seguro sabendo da situação na qual a obra se encontrava naquele momento e, mesmo depois disso, a seguradora ré seguiu prestando endossos de prorrogação do seguro, mesmo ciente da dilação do prazo de conclusão da obra – em outras palavras, assumindo de forma inequívoca o suposto risco inerente a tal situação.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Malgrado a apreciação exauriente da lide posta no presente feito reclame a oitiva da parte contrária e a produção de provas, salta aos olhos a urgência da tutela pretendida, haja vista o perigo de dano acarretado pela demora na retomada da obra.

Neste sentido, a mencionada demora na retomada da obra poderá prejudicar a CAIXA, que ainda corre o risco de ser demandada judicialmente pelos mutuários que aguardam a conclusão do empreendimento e, em caso de sucesso da parte autora neste particular, alcançará a própria ré. A retomada da obra somente ao final do processo implicará no incremento de custos necessários à finalização do empreendimento, ou mesmo, ao pagamento do valor integral segurado.

Identifico também, nesta primeira aproximação, a probabilidade do direito alegado, uma vez que a CEF juntou aos autos os contratos de seguro firmados entre as partes, bem como os termos aditivos do contrato.

Por conseguinte, considerando a deterioração do que já se encontra construído, bem como o direito dos mutuários envolvidos, e para evitar maiores danos ao empreendimento, impõe-se o acolhimento da tutela de urgência postulada na inicial.

Ademais, em caso de insucesso na demanda, a Caixa restituirá a seguradora os valores alusivos aos custos de finalização da obra.

*Posto isto, presentes os pressupostos legais, **DEFIRO** a tutela de urgência requerida para determinar à ré que retome a obra sinistrada, providenciando a contratação de Construtor Substituto, para que este conclua as obras do empreendimento habitacional financiado.*

Cite-se a ré para ciência e cumprimento da presente decisão, bem como para apresentar contestação no prazo legal.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Apesar dos argumentos dispendidos pela Seguradora ao responder à abertura de sinistralidade, conforme já supra ressaltado, ainda não há como se afirmar a existência de subempreitada pelos acordos carreados, mas tão somente a prestação de serviços especializados e pontuais, comuns em grandes construções. No mais, a documentação trazida pela Caixa evidencia a continuidade da construtora originalmente contratada, a Techcasa.

Da leitura dos itens contratuais no início deste aresto transcritos, não se identifica, indubitavelmente, a ocorrência de fator a abonar a responsabilidade contratual da Seguradora.

Desta feita, não se vislumbram, ao menos por ora, elementos aptos a desconstituir o r. *decisum* proferido. Irretocável ao salientar o risco de perecimento da parte já erigida e a probabilidade de acarretar inúmeras demandas, ingressadas pelos compradores, contra o banco federal por não entrega das unidades adquiridas.

Pelo exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO pleiteado.**

Intime-se as demais partes para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-74.2020.4.03.6115

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: POSTO PANTANAL CRUZEIRO DO SUL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MAGNUS BRUGNARA - SP298105-A, DANIELLE PIERANGELI BOTREL MARTINS - MG157925-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por POSTO PANTANAL CRUZEIRO DO SUL LTDA em face da r. sentença que julgou improcedente o feito, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado.

A parte apelante alega, em síntese, a inexistência da contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e terceiros) incidente sobre o salário maternidade e adicionais noturno e de periculosidade, bem como o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos cinco anos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, isto é, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acercente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regime também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse mesmo entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRÁ, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRÁ, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

(1) Adicional noturno e de periculosidade

No tocante às verbas pagas a título de adicional de periculosidade e noturno a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter remuneratório e, portanto, compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA. 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade". CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA. 2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC). 3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA. 4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009). PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO. 5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos. 6. Embora o recorrente tenha denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF). 7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário. 8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. CONCLUSÃO. 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1358281/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

(2) Salário maternidade

Inicialmente, registro que o STJ pacificara o entendimento de que o salário-maternidade ostenta caráter remuneratório e, portanto, passível de incidência da contribuição previdenciária, consoante o REsp 1230957/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, mormente considerando que o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário-de-contribuição.

Posteriormente, em 05/08/2020, sobreveio o julgamento do STF no RE 576.967/PR, em sede de repercussão geral, fixando a seguinte tese, *in verbis*:

"É inconstitucional a incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregador sobre o salário maternidade."

Consoante se verifica do voto do relator Min. Luís Roberto Barroso, o salário-maternidade possui caráter de benefício previdenciário, não se tratando de contraprestação pelo trabalho ou de retribuição paga diretamente pelo empregador ao empregado em razão do contrato de trabalho, de modo que não enquadra no conceito de folha de salários e, por consequência, não compõe a base de cálculo da contribuição previdenciária; por outro lado, não configura ganho habitual da empregada.

Neste contexto, denota-se que o julgamento do STF enseja a superação do precedente do STJ, razão pela qual passo a adotar o novel entendimento acolhido no RE 576.967/PR, sob o regime de repercussão geral.

Desta feita, deve ser reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e destinado às terceiras entidades) incidente sobre o salário maternidade, observada a prescrição quinquenal.

Cumpra esclarecer que a compensação somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ressaltado o previsto no artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18, em relação aos contribuintes que utilizam o e-Social, para os tributos declarados neste sistema. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 142698/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária do valor a ser restituído deverá incidir desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Neste contexto, ante a sucumbência recíproca das partes e considerando a baixa complexidade da causa, condeno-as ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) cada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, em relação ao salário maternidade, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008118-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

AGRAVADO: ALFREDO HENTGES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil em face da r. decisão que declinou da competência para a Justiça Estadual.

Em relação à mesma decisão agravada, consta a interposição de recurso por parte do autor, com julgamento pela C. Primeira Turma, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES DO ARTIGO 109, I, CF. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PELO JUÍZO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
 2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.
 3. Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: "O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição". No mesmo sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.
 4. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes elencados no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis.
 5. Assim, numa análise perfunctória, vislumbra-se os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.
 6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.
- (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5012040-06.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 03/09/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 08/09/2020)

Nesse cenário, considerando o provimento do recurso do autor para manter o processo de origem sob a competência da justiça federal, com certificação de trânsito em julgado, bem como que, conforme a inicial do presente recurso, o Banco do Brasil pede "que dê provimento ao agravo ora interposto, declarando a reforma total da decisão proferida pelo juízo de 1ª instância para manter a competência da Justiça Federal" (ID n.º 129335698), manifeste-se a agravante acerca da aparente perda de objeto/interesse em relação ao recurso.

Prazo: 05 (cinco) dias úteis.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027358-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ESTIM DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDOARDO NASCIMENTO PICORELLI XAVIER - RJ186967-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O presente Agravo de Instrumento está vinculado ao Mandado de Segurança nº 5001782-04.2020.4.03.6121, cuja matéria está afeta à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VI, do Regimento Interno (ID 36298958 dos autos originários).

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027498-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: REALIZAR EMPREENDIMENTOS EDITORIAIS LTDA - EPP, MOISES ANTONIO RICARDO, MARIA APARECIDA RICARDO
PROCURADOR: ENRICO FRANCAVILLA

Advogado do(a) AGRAVADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, comedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026438-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MAFOL COMERCIAL LTDA. - EPP, MOHAMADALI CHAHIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIEL PEREIRA - SP148600-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIEL PEREIRA - SP148600-A

AGRAVADO: GAYATRI DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE COSMÉTICOS LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS CLEISON BAPTISTA - SP160556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MAFOL COMERCIAL LTDA. – EPP** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da agravada e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos seguintes termos:

“(…) Ante o exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva, e JULGO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC, em relação à ré, indevidamente incluída no polo passivo do feito, GAYATRI DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE COSMÉTICOS LTDA – EPP, e que não é representante da ré SHIRIWAS SUGANDHALAYA.

Por força da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC, em favor da ré GAYATRI DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE COSMÉTICOS LTDA. – EPP, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (…)

(maiúsculas e negrito originais)

Defende a agravante que a agravada Gayatri Distribuidora, Importadora e Exportadora de Cosméticos Ltda. – EPP possui poderes para todos os atos perante o INPI em nome da empresa indiana Shrinivas Sughandalaya, inclusive, para litigar com a agravante. Afirma que referida empresa apresentou junto ao INPI processo administrativo de nulidade contra o agravante Mohamad informando ser representada oficialmente no Brasil pela agravada, sendo ela responsável pela parte legal da empresa indiana perante os órgãos responsáveis no Brasil. Argumenta ser contraditório que a agravada possua poderes de representação da empresa indiana para tomar todas as medidas necessárias junto ao INPI, mas não pode discutir os mesmos fatos em juízo.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O dissenso instado nos autos diz respeito à legitimidade da agravada Gayatri Distribuidora, Importadora e Exportadora de Cosméticos Ltda. – EPP para figurar no polo passivo de ação que busca declaração de validade do registro da marca “Incenso Super Hit” pela agravante junto ao INPI. Argumenta a agravante que por ter sido responsável pelo processo administrativo de nulidade do registro discutido, deve a agravada também compor o polo passivo do feito de origem.

Tenho, contudo, que não lhe assiste razão.

Em consulta ao feito de origem, verifico que o processo administrativo de nulidade foi instaurado junto ao INPI pela própria empresa indiana Shrinivas Sugandhalaya, tendo informado em sua manifestação que a agravada “foi autorizada a cuidar de toda a parte legal que envolve a importação e o comércio dos renomados incensos no Brasil, inclusive junto ao Ministério da Saúde” (Num. 14843507 – Pág. 47/58 do process de origem).

Registro, neste particular, que a peça inaugural da discussão administrativa foi firmada por advogado constituído pela própria empresa indiana, conforme se confere no instrumento de procaução Num. 14843507 – Pág. 59 do processo de origem. Anoto, ainda, que no referido processo administrativo a empresa indiana ainda fez juntar cópia de tradução juramentada da mencionada procaução e de seu contrato social (Num. 14843507 – Pág. 60/62 do processo de origem).

Diversamente, não há nos autos qualquer documento capaz de comprovar que a agravada representa judicialmente a empresa indiana no Brasil, a justificar sua inclusão no polo passivo da demanda.

Considerando, portanto, que o processo administrativo de nulidade de registro foi apresentado pela empresa Shrinivas Sugandhalaya em nome próprio e por advogado por ela constituída, bem como a inexistência de qualquer documento capaz de comprovar que a agravada possua poderes de representação judicial da mencionada empresa indiana no Brasil, não vislumbro a existência de elementos que revelem sua legitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Comprove a agravante no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas processuais, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005073-34.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRI BRANDI DE ABREU - SP172540

APELADO: FEIC FERRAMENTARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, VALDIR BENEDITO BALAN, CLAUDIO DE JESUS MELARE, ADAO SEGUNDO MORINI

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, em cumprimento ao r. despacho ID nº 143882724 (“*Petição ID 122782616: Atenda-se, certificando-se nos autos. Após, conclusos*”), procedi à devida anotação acerca da representação processual dos Apelados FEIC FERRAMENTARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, VALDIR BENEDITO BALAN, CLAUDIO DE JESUS MELARE, ADAO SEGUNDO MORINI, em nome dos Advogados mencionados na mencionada petição. E, de ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o Acórdão ID nº 116986619, para fins de disponibilização:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS Desembargador Federal

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024757-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EILEEN MARYA CAIROLI

Advogado do(a) APELANTE: AUREA LUCIA LEITE CESARINO RAMELLA - SP230062-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a regularização da digitalização mediante a juntada de cópia completa da sentença, uma vez que não consta o verso (fs. 2 e 4) daquele pronunciamento judicial, o que inviabiliza a apreciação do recurso.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023685-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DONGUITALUZIA BITTAR, B.L. BITTAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL LTDA
REPRESENTANTE: DARCY DESTEFANI

Advogados do(a) AGRAVADO: DARCY DESTEFANI - SP35808, DARCY DESTEFANI - SP35808

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, conforme ID nº 87736988.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de erro material no relatório da decisão. Aduz, ainda, que a questão da responsabilidade tributária deve ser analisada sob outro aspecto, qual seja, o encerramento das atividades da sociedade empresária de modo irregular, e bem antes da sentença declaratória da falência, que, diga-se de passagem, foi proferida à revelia do executado, ante o descumprimento dos compromissos celebrados no plano de recuperação judicial.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se diviscando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).”

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

“Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal”.

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...).

Com efeito, há de se reconhecer o erro material suscitado, pois no relatório da decisão objurgada, erroneamente, consta que se trata de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL, quando, ao certo o recurso apresentado foi o de Agravo de Instrumento.

Assim, os embargos de declaração, neste ponto, devem ser acolhidos, tendo em vista o erro material existente, passando o relatório da decisão a conter o seguinte texto:

“O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão interlocutória proferida às fls. 99 dos autos da Execução Fiscal nº. 0013794-16.2013.403.6143, em trâmite pela 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais de Limeira/SP, que indeferiu a inclusão da sócia da empresa B.L. BITAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL LTDA., no polo passivo da lide.

Sustenta o agravante, em síntese, que em momento anterior ao do julgamento da abertura do processo falimentar da ora executada, esta dissolveu-se de forma irregular, pois, não fora localizada pelo sr. Oficial de Justiça no endereço de sua sede um ano antes do início de seu processo falimentar, conforme fls. 31/34 e 72, ainda no curso do processo de recuperação judicial, quando a empresa deveria estar funcionando.

Sem apresentação de contramínuta.

É o relatório.”

No mais, sem razão o embargante, até porque, conforme bem salientado na decisão embargada, na data de 07/01/2013 foi aberta a falência da empresa executada pelo MM. Juízo de Direito da Comarca de Limeira/SP, sendo que somente após nove meses, em 08/10/2013, a execução fiscal foi ajuizada, além disso, a exequente não logrou êxito em comprovar eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes, o que torna inabível a inclusão desses no polo passivo da demanda executiva.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, e nos termos da fundamentação supra, acolho em parte os embargos de declaração, apenas para corrigir o erro material existente.

Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011601-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no julgado.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010504-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DO PESSOAL TECNICO ADMINISTRATIVO DA CODESP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO BRITO DO NASCIMENTO - SP205450-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Inde firo o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro o alegado risco de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como por vislumbrar maior carga de plausibilidade jurídica nos fundamentos da decisão agravada.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0008787-69.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: TICKET SERVICOS SA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Tendo em vista o constante da petição ID 143462465, no sentido de agendamento para vista dos autos físicos marcada para o dia 23/10/2020, defiro o pedido de sobrestamento do presente feito até o dia 29/10/2020, devendo aguardar a regularização em Secretaria, sendo que, após o **termo final**, deverá prosseguir regularmente, com ou sem a juntada das folhas que ensejaram o pedido.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025681-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ALDO ABREU GARCIA ROSSI - SP417227-A

AGRAVADO: EDILSON MOREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016572-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

AGRAVADO: MARCOS ANTONIO FORMAGGI JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONOMICA FEDERAL contra MARCOS ANTONIO FORMAGGI JUNIOR, buscando seja reformada decisão que indeferiu a citação postal no processo de execução por título executivo.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante disposto no art. 995, parágrafo único, do CPC, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na mesma toada, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.

No caso presente, verifico inexistir presença de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Ademais, em sede de cognição sumária, não entendo evidente a probabilidade do direito.

Ainda que o art. 247 do referido diploma preveja a citação postal como regra, tal norma consubstancia regra geral, cuja aplicação se dá na ausência de norma especial, conforme o princípio da especialidade.

Todavia, assim prevê o art. 829 do CPC:

Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

§ 1º Do mandado de citação constarão, também, a ordem de penhora e a avaliação a serem cumpridas pelo oficial de justiça tão logo verificado o não pagamento no prazo assinalado, de tudo lavrando-se auto, com intimação do executado.

Como visto, o art. 829, §1º, do CPC, prevê a citação efetivada por oficial de justiça no curso do processo de execução. Tratando-se de norma especial, é o caso de se afastar a incidência da norma geral.

A propósito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. CITAÇÃO. NECESSIDADE DE MANDADO A SER CUMPRIDO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Consoante dispõe o art. 829 do Código de Processo Civil de 2015, na execução por quantia certa, a citação tem sistemática própria. 2. Depreende-se da leitura do referido artigo, que a citação deverá ser feita por intermédio de oficial de justiça, devendo constar do mandado de citação a ordem de penhora e a avaliação, cuja não observância poderá gerar nulidade nos termos do art. 803, II, do CPC/2015. 3. Tratando-se de norma especial, não cabe a aplicação da regra geral prevista no artigo 247 do Código de Processo Civil de 2015. 4. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014040-81.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALEERBI, julgado em 04/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018)

Ante o exposto, **indefiro** o pedido liminar.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contrarrazões nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Pub. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5140808-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: BETA THERM, SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO BENEDITO - SP378652-A, THAYLA DE SOUZA - SP363118-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a juntada das declarações de imposto de renda da pessoa jurídica referentes aos últimos dois anos e outros documentos que entender relevantes para a comprovação da aduzida hipossuficiência, uma vez que a prova juntada neste feito é insuficiente.

Após, tomemos atos à conclusão.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025200-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARCO AURELIO DA COSTA, NILVA APARECIDA MULON

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZABETH MASSUMI TOI - PR16629

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZABETH MASSUMI TOI - PR16629

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que a indisponibilidade de bens, por si só, não é suscetível de causar dano irreparável ou de difícil reparação.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024081-65.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FIORELLA PRODUTOS TEXTÉIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a apelante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, delimite o pedido de desistência ao **recurso**, uma vez que após a sentença não há possibilidade de desistência da ação, uma vez que o mérito já foi resolvido.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004271-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de pedido de reconsideração formulado por B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA (massa falida), buscando rever a decisão que a determinou recolher as custas deste agravo de instrumento.

É o relatório.

DECIDO.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que a condição de massa falida não enseja presunção *jure et jure* de existência de dificuldade financeira para fins de concessão de justiça gratuita. A propósito:

“AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. PREPARO. DESERÇÃO. MASSA FALIDA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. *É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos (Súmula 187/Superior Tribunal de Justiça).*

2. *Não é presumível a existência de dificuldade financeira da pessoa jurídica, em face de sua insolvibilidade pela decretação da falência, para justificar a concessão de justiça gratuita.*

Precedentes.

3. *Agravo interno a que se nega provimento.”*

(STJ, AGINTNO ARES P nº 989189, 4ª Turma, rel. Maria Isabel Gallotti, DJE 13-03-2018)

No mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL OU DE SÚMULA. DESCABIMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MASSA FALIDA. HIPOSSUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. PRESUNÇÃO. INEXISTENTE. 1. Ação indenizatória cumulada com obrigação de fazer ajuizada em 15/08/2014. Recurso especial interposto em 31/03/2016 e concluso ao Gabinete em 08/02/2017.

2. *A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, “a” da CF/88.*

3. *A centralidade do presente recurso especial consiste em decidir se a condição de falida, por si só, é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, prevista na Lei 1.060/50.*

4. *O benefício da gratuidade pode ser concedido às massas falidas apenas se comprovarem que dele necessitam, pois não se presume a sua hipossuficiência.*

5. *Recurso especial não provido.”*

(STJ, Resp. nº 1648861, 3ª Turma, rel. Nancy Andrighi, DJE 10-04-2017)

Pois bem. A concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica, mesmo com a falência decretada, é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade mediante apresentação de balanços da empresa e declaração de imposto de renda conjugados com outro documento hábil. A propósito:

“EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA PELO TRIBUNAL QUO. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDOS NA ORIGEM POR DESERÇÃO. PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBIDA DO AGRAVO. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PARA A PESSOA JURÍDICA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. 1. Não se mostram presentes os pressupostos autorizativos da liminar pretendida. Não restou demonstrado o perigo de lesão grave ou de dano irreparável pela eventual demora no trâmite normal da ação a justificar a concessão de liminar. Mesmo que o agravo de instrumento tivesse sido regularmente processado, como não possui efeito suspensivo, em nada modificaria a situação a que se quer ver modificada pela via do recurso especial. 2. De outro lado, o que pretende o Agravante é a obtenção, desde logo, do objeto perseguido na reclamação. O pleito liminar é, pois, inteiramente satisfativo, o que não se coaduna com o caráter perfunctório e provisório desse tipo de provimento jurisdicional. 3. Quanto ao indeferimento do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, ao contrário do que sustenta o Agravante, é pacífico o entendimento desta Corte, no sentido de que somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas, e quando devidamente demonstrada a situação de impossibilidade de arcar com as despesas, o que não ocorre in casu. 4. Agravo regimental improvido. ...EMEN:”

(STJ, AEDRCL nº 1045, 1ª Seção, rel. Laurita Vaz, DJ DATA:24/06/2002 PG:00172 RSTJ VOL.:00158 PG:00050)

No mesmo sentido.

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. PREQUESTIONAMENTO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, estando condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa, o que pode ser realizado por meio de documentos hábeis, como os balanços ou balancetes da empresa. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. 5. Recurso improvido.

(TRF3, AI nº 514289, 5ª Turma, rel. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2013)

No caso, a petição não trouxe aos autos capaz de demonstrar, de fato, que seu caixa não possui nenhum recurso, a provar a impossibilidade de recolher o ínfimo valor das custas deste agravo. Do contrário, afirma, genericamente, sua condição de miserabilidade, desprovida de qualquer conteúdo probatório.

Ante ao exposto, **indeferido** o pedido de reconsideração, nos termos da fundamentação supra, devendo a requerente recolher as custas do processo no prazo último de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001013-77.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: AIRTON PANZARIN, MARISA APARECIDA TOSATO PANZARIN

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CHIARELLI - SP62502, SILVANA VIEIRA PINTO - SP241083-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CHIARELLI - SP62502, SILVANA VIEIRA PINTO - SP241083-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Tendo em vista a pandemia do Coronavírus e para assegurar a possibilidade de sustentação oral, manifestem-se as partes, **no prazo de 05 dias**, eventual interesse de juntada aos autos de sustentação oral gravada e/ou memoriais, que será prontamente ouvida pelos Desembargadores integrantes da 2ª Turma e constará da ata de julgamento a sustentação oral do processo.

Havendo interesse a sustentação oral, bem como os memoriais poderão ser acostados aos autos até 2 dias antes da sessão de julgamento.

Ressalto que o PJE suporta os seguintes formatos e tamanhos: PDF, JPEG, MP3, MP4, MPEG, e MOV.

Para PDF, o tamanho máximo permitido por arquivo é de 10MB.

Para JPEG, 3 MB por arquivo.

Para arquivos em áudio, o limite é de 20MB e, para vídeo, 50MB.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005027-45.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JOSE ROBERTO RODRIGUES DE LIMA, SUELI YOKO KUBO

Advogado do(a) APELANTE: SUELI YOKO KUBO - SP139930-A
Advogado do(a) APELANTE: SUELI YOKO KUBO - SP139930-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, DOMUS COMPANHIA HIPOTECARIA, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA - CNPJ: 04.527.335/0001-13

Advogados do(a) APELADO: PEDRO PAULO TELLES BUENO - RJ34111-A, ANTONIO EUGENIO FIGUEIREDO DE ALMEIDA - CE6809
Advogados do(a) APELADO: MILENA PIRAGINE - SP178962-A, FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO - SP34248-A

DESPACHO

Tendo em vista a pandemia do Coronavírus e para assegurar a possibilidade de sustentação oral, manifestem-se as partes, **no prazo de 05 dias**, eventual interesse de juntada aos autos de sustentação oral gravada e/ou memoriais, que será prontamente ouvida pelos Desembargadores integrantes da 2ª Turma e constará da ata de julgamento a sustentação oral do processo.

Havendo interesse, a sustentação oral, bem como os memoriais poderão ser acostados aos autos até 2 dias antes da sessão de julgamento.

Ressalto que o PJE suporta os seguintes formatos e tamanhos: PDF, JPEG, MP3, MP4, MPEG, e MOV.

Para PDF, o tamanho máximo permitido por arquivo é de 10MB.

Para JPEG, 3 MB por arquivo.

Para arquivos em áudio, o limite é de 20MB e, para vídeo, 50MB.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026799-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698-A

AGRAVADO: LEONILDO DEMORI, MARILENE JOSEFA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004169-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARTA CRISTINA PEIXOTO DE MIRANDA GOMES - SP367921

AGRAVADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS ASIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CARLA LEITE BARBIERI - SP149459

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime-se a advogada do agravado Dra VANESSA CARLA LEITE BARBIERI para que apresente contraminuta, acompanhada da procuração.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020740-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

AGRAVADO: ANA SCHEMER DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNO MOREIRA DA CUNHA - SC23665, SILVANO DENEGA SOUZA - SC26645-A, GILBERTO ALVES DA SILVA - PR54683-A

D E S P A C H O

Tendo em vista que não localizadas neste agravo de instrumento e nem no processo principal, intime-se a agravante para que traga aos autos a procuração outorgada ao advogado do agravado, sob pena de indeferimento do recurso.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005787-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: CLAUDINEIA ALVES DOS SANTOS, FRANCISCO RICCI NETO, ALDIVINO FRANCISCO ROSA, VALDINEI APARECIDO CORNELISSEN, FRANCISCO DA SILVA, MARIA SUELI DE SANTANA, TERESINHA DEOLINDO, MARIA LUCIA FONTES, JOSE VIEIRA DE LUNA, HUMBERTO ANTONIO DESTRO, SOLANGE DE SOUZA CAMARGO, ANDRE LUIZ MAURO, JOAO DE JESUS SOUZA, ROSEANE CORREA PEREIRA, GILMAR GIANEGITZ, MARCILIO MENDES DE OLIVEIRA, IZARIA PINTO DE GODOI, JAQUELINE MENEZES ROKS

Advogado do(a) AGRAVADO: OTAVIO GUILHERME ELY - RS16240
Advogado do(a) AGRAVADO: OTAVIO GUILHERME ELY - RS16240

INTERESSADO (a): CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro interessado na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu nome do documento ID: 143893557, procedo a sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005787-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: CLAUDINEIA ALVES DOS SANTOS, FRANCISCO RICCI NETO, ALDIVINO FRANCISCO ROSA, VALDINEI APARECIDO CORNELISSEN, FRANCISCO DA SILVA, MARIA SUELI DE SANTANA, TERESINHA DEOLINDO, MARIA LUCIA FONTES, JOSE VIEIRA DE LUNA, HUMBERTO ANTONIO DESTRO, SOLANGE DE SOUZA CAMARGO, ANDRE LUIZ MAURO, JOAO DE JESUS SOUZA, ROSEANE CORREA PEREIRA, GILMAR GIANEGITZ, MARCILIO MENDES DE OLIVEIRA, IZARIA PINTO DE GODOI, JAQUELINE MENEZES ROKS

Advogado do(a) AGRAVADO: OTAVIO GUILHERME ELY - RS16240

DESPACHO

Tendo em vista a pandemia do Coronavírus e para assegurar a possibilidade de sustentação oral, manifestem-se as partes, **no prazo de 05 dias**, eventual interesse de juntada aos autos de sustentação oral gravada e/ou memoriais, que será prontamente ouvida pelos Desembargadores integrantes da 2ª Turma e constará da ata de julgamento a sustentação oral do processo.

Havendo interesse, a sustentação oral, bem como os memoriais poderão ser acostados aos autos até 2 dias antes da sessão de julgamento.

Ressalto que o PJE suporta os seguintes formatos e tamanhos: PDF, JPEG, MP3, MP4, MPEG, e MOV.

Para PDF, o tamanho máximo permitido por arquivo é de 10MB.

Para JPEG, 3 MB por arquivo.

Para arquivos em áudio, o limite é de 20MB e, para vídeo, 50MB.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011102-62.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ASSOCIACAO DOS CONDOMINOS DO EDIFICIO LE MANS, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TUBINO VELOSO - SP131728-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO TUFI SALIM - SP256950-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ASSOCIACAO DOS CONDOMINOS DO EDIFICIO LE MANS, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA SEGURADORA S/A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TUBINO VELOSO - SP131728-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TUFI SALIM - SP256950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Pet. ID 126202112.

Verifica-se que em relação às fls. 770 a 779, houve errônea numeração das folhas, não se despreendendo a ausência de qualquer peça, de sorte que não há motivo plausível para se cogitar de retificação a esta quadra.

No que diz respeito à ausência das folhas indicadas na Pet. ID 126202112. (fl. 1752 e no intervalo das fls. 1945 a 1979), procede o inconformismo do peticionário, o que deve ser prontamente corrigido.

Quanto às demais peças, observa-se que possuem a mesma qualidade de imagem dos documentos acostados aos autos, sendo que a inversão de folhas não compromete a análise do processo, uma vez que o documento PDF permite a mudança de posição das folhas.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024928-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ALCIDES ROMANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AILIO CLAUBER FONTES LINS - SE6249, GEANE MERCIA MELO DE CAMPOS - CE40132, VALDIR QUEIROZ SAMPAIO JUNIOR - CE38032

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão agravada, proferida na consideração de que "*documentos anexados aos autos pelo autor*" não são aptos a demonstrar a "*condição de necessidade, tampouco (...) a impossibilidade de arcar com os encargos processuais*" em vista dos rendimentos auferidos, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Proceda a parte agravante, no prazo de cinco dias, ao recolhimento das custas, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do artigo 101, §§ 1º e 2º, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026093-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894-N
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão agravada, proferida na consideração de que *"em outubro de 2019, quando já aplicada a redução nos rendimentos do autor, sua renda bruta era de quase R\$ 10.000,00 e, a líquida, superior a R\$6.500,00 (id 31260016)"* e que as despesas apresentadas não são aptas a comprovar a alegada hipossuficiência, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Proceda a parte agravante, no prazo de cinco dias, ao recolhimento das custas, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do artigo 101, §§ 1º e 2º, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022844-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TIAGO DE OLIVEIRA MEDEIROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Ao início, defiro a gratuidade da justiça para o processamento do presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 98, §5º, do CPC.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a conclusão da decisão recorrida de não preenchimento dos requisitos necessários para a pretendida suspensão do procedimento de execução extrajudicial, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023079-97.2020.4.03.0000
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 445/1694

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CURSAN COMPANHIA CUBATENSE DE URBANIZACAO E SANEAMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA FREIRE - SP370605-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando, na hipótese, o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, considerando que foi deferido pedido de liberação dos valores comprovadamente destinados ao pagamento de salários, por outro lado de maior e mais aprofundado exame carecendo o que em refutação à decisão alega a agravante, à falta dos requisitos exigidos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001091-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A, JOAO CARLOS KAMIYA - SP181992-A

AGRAVADO: SISTEMA PREMIER LTDA - ME, JOSE CARLOS RIGONI DE FREITAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru, pela qual foi declinada a competência.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi reconsiderada a decisão agravada, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002288-93.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARISTELA APARECIDA ENZ DINIZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002288-93.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARISTELA APARECIDA ENZ DINIZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Maristela Aparecida Enz Diniz** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de São João da Boa Vista/SP** que proceda à análise imediata do recurso especial administrativo interposto pela requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 136107112).

Deferido o pedido de justiça gratuita.

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito (Id 136107130) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 136107185).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança, deferindo a liminar para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de até 90 (noventa) dias, analise o pedido administrativo da impetrante (NB46/176.553.468-0). Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 136107186).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Foram opostos embargos de declaração pelo INSS alegando que a sentença foi omissa quanto a parte na qual foi alegado ilegitimidade da autoridade apontada como coatora, pois o procedimento administrativo encontrava-se em fase recursal perante o Conselho de Recursos da Previdência Social (Id 136107189).

O MM. juiz bem entendeu que não houve nenhuma hipótese de violação ao art. 1022, CPC/2015, tendo em vista que a autoridade impetrada informou que o processo administrativo seria encaminhado com prioridade à Junta de Recursos, ou seja, estando, naquele momento, sob responsabilidade do INSS local (Id 136107190).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial (Id 137000116).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002288-93.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARISTELA APARECIDA ENZ DINIZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante interps recurso administrativo em 06/11/2018 contra decisão que indeferiu seu pedido de concessão de benefício (NB46/176.553.468-0) de aposentadoria especial por tempo de contribuição. Ocorre, no entanto, que o recurso administrativo permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia encaminhado à Junta de Recursos, encontrando-se o processo administrativo "parado".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante interps recurso administrativo em 06/11/2018 contra decisão que indeferiu seu pedido de concessão de benefício (NB46/176.553.468-0) de aposentadoria especial por tempo de contribuição. Ocorre, no entanto, que o recurso administrativo permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia encaminhado à Junta de Recursos, encontrando-se o processo administrativo "parado".

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006158-52.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANSELMO FELIPE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006158-52.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANSELMO FELIPE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Jose Anselmo Felipe dos Santos** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Santo André/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 134036277).

O MM juiz indeferiu a liminar e determinou o recolhimento das custas processuais, tendo em vista que o impetrante encontrava-se trabalhando e recebendo remuneração suficiente para arcar com as custas do processo (Id 134036280).

O INSS requereu ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009 (Id 134037037).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 134037040).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 (trinta) dias, aprecie o pedido de aposentadoria protocolado sob o nº 452092996, sob pena de multa diária fixada em um trinta avos do valor do salário-mínimo por dia de atraso. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 134037043).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. E, ainda, pugna pela exclusão da multa diária (astreintes) fixada em sentença. Requer sejam questionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 134037048).

Foram apresentadas contrarrazões (Id 134037055). Subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovimento da apelação (Id 137569551).

Autos redistribuídos a esta Turma.

É o relatório.

PELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006158-52.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANSELMO FELIPE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 452.092.996) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 26/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proférido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

No que tange a aplicação de multa diária por atraso (astreintes) imposta contra o INSS é inquestionável sua possibilidade, tendo em vista o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nos casos em que se tratar de obrigação de fazer. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE.

1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

2. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 374.502/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 452.092.996) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 26/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

9. No que tange a aplicação de multa diária por atraso (astreintes) imposta contra o INSS é inquestionável sua possibilidade, tendo em vista o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nos casos em que se tratar de obrigação de fazer.

10. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

11. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006048-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE EDUARDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE MARINI NOGUEIRA - SP203890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006048-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE EDUARDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE MARINI NOGUEIRA - SP203890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Alexandre Eduardo Nogueira** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo da Agência Sul do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de São Paulo** que proceda à análise imediata do pedido administrativo (nº 186.394.952) feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09. Requeriu, ainda, fixação de multa diária no caso de desobediência (Id 133636530).

O INSS requereu ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão da ordem pleiteada (Id 133636603).

O impetrante informou que em 04/06/2019 a autoridade impetrada solicitou apresentação de documentação para dar andamento ao procedimento e, em 04/07/2019 o impetrante cumpriu a exigência (Id 133636605).

Regularmente processado o feito, o MM. juiz de primeiro grau julgou procedente a demanda e concedeu a segurança a fim de reconhecer o direito líquido e certo da impetrante em obter o processamento e conclusão de seu requerimento administrativo. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 133636608).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o Ministério Público Federal.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, *caput*, 37, *caput*, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 133636613).

Não foram apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo não conhecimento da apelação (Id 135353940).

Autos redistribuídos à esta Turma.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006048-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELADO: ALEXANDRE EDUARDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE MARINI NOGUEIRA - SP203890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 186.394.952) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 22/02/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional; da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto; e da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 186.394.952) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 22/02/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "emanálice".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional; da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto; e da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006438-46.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: DENILSON ANANIAS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006438-46.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: DENILSON ANANIAS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Denilson Ananias da Silva** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo da Agência Executiva Leste do Instituto Nacional do Seguro Social de São Paulo** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da sentença, pela concessão da tutela de urgência, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 125592970).

O MM juiz comunicou sobre a falta de documentos que comprove a impossibilidade do pagamento das custas. Assim, determinou o recolhimento ou comprovação de pobreza (Id 125592981). Atendendo ao despacho o impetrante juntou guia de recolhimento das custas.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 125592988).

O INSS apresentou defesa (Id 125592996) e pedido ingresso no feito (Id 125592994) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de até 45 (quarenta e cinco) dias adote as medidas necessárias ao regular andamento do processo administrativo. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 125592999).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo regular processamento e julgamento (Id 129672803).

É o relatório.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5006438-46.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: DENILSON ANANIAS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo nº 996.475.662, através da internet, de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição B-42 em 05/12/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "emanáise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurada constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo nº 996.475.662, através da internet, de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição B-42 em 05/12/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurada constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004788-32.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POLYONE TERMOPLASTICOS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004788-32.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POLYONE TERMOPLASTICOS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 123200103) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 17/10/2019, a empresa POLYONE TERMOPLÁSTICOS DO BRASIL LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 637.348,72. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 123200090).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 123200094).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 123200095).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 123200107).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004788-32.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÂRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA. DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 17/10/2019 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.

3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.

4. No julgamento do precedente qualificado, o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.

6. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 17/10/2019.

7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF e STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002598-51.2004.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A

APELADO: JOEL BORGES DE ARAUJO IBATE - ME, JOEL BORGES DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002598-51.2004.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A

APELADO: JOEL BORGES DE ARAUJO IBATE - ME, JOEL BORGES DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA

O compulsar dos autos revela que o Conselho ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de anuidade relativas aos anos de 2001 a 2003 e três multas com base respectivamente nos artigos 22 e 24 parágrafo único da Lei 3.820/60.

Instruído o feito, o Juízo determinou a manifestação da parte exequente sobre o RE 704.292 e ADI 1.717. Com a manifestação, sobreveio a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a nulidade da CDA, por não ter o fundamento legal da cobrança.

A apelante busca a reforma da r. sentença.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002598-51.2004.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A

APELADO: JOEL BORGES DE ARAUJO IBATE - ME, JOEL BORGES DE ARAUJO

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*".

O regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

Com efeito, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, foi editada para suprir essa lacuna legal na fixação ou majoração, pelos Conselhos profissionais, dos valores exigidos a título de anuidades de seus associados. Apenas com sua edição a questão foi regularizada, devendo-se observar, contudo, sua vigência, bem como o princípio da anterioridade tributária, sendo a lei aplicável somente às anuidades posteriores a esse interregno.

Na hipótese vertida, as CDAs que embasam a execução indicam, tão somente, como dispositivo legal para a cobrança das anuidades o artigo 22 da Lei nº 3.820/60.

Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, eivando de nulidade a CDA.

Destaco, ainda, que é inviável a substituição da CDA, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à multa de eleição, também indevida a cobrança da multa, resultantes do não comparecimento para votar em eleição, por estar o executado inadimplente naqueles períodos. Precedente: (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020671-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 11/03/2020).

Neste sentir:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. LEI 12.514/2011. CDA. SUBSTITUIÇÃO. LIMITAÇÃO.

1. A Suprema Corte declarou inconstitucional norma que autorizava os conselhos profissionais a fixar, cobrar e executar contribuições independentemente de parametrização legal do exercício da atividade (artigo 58 e parágrafos da Lei 9.649/1988, especialmente § 4º).

2. A natureza tributária das contribuições exige a sujeição ao princípio da legalidade (artigo 150, I, CF): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos." (RE 704.292).

3. Somente a partir de 2012, na vigência da Lei 12.514/2011, é que as contribuições aos conselhos profissionais passaram a ter base legal específica, validando a tributação segundo o princípio da legalidade, ficando as de anos anteriores declaradas inconstitucionais.

4. No caso, além de inconstitucionais as anuidades até 2011, as posteriores tampouco podem ser exigidas, pois o fundamento da execução, descrito nos títulos executivos, não foi a própria Lei 12.514/2011, única norma legal vigente a validar a tributação, fixando valores máximos admitidos e critérios de atualização monetária aplicáveis.

5. Trata-se de exigência substancial do título executivo, pois a descrição do fundamento legal da cobrança permite identificar o débito e aferir a regularidade ou não à luz da legislação, de sorte a conferir-lhe liquidez e certeza: artigo 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980. A emenda ou substituição do título executivo apenas é possível até o julgamento em primeira instância e exclusivamente para correção de erro material ou formal, vedada a alteração de sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou de norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento (AREsp 1.545.782).

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0067996-83.2014.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/06/2020)

Com relação à multa administrativa, verifica-se que os títulos exequendos não discriminam de forma satisfatória o fundamento legal da exação, vez que não remetem à infração pela qual o estabelecimento foi efetivamente autuado, gerando incompatibilidade entre o fundamento descrito no título e o quanto apurado na seara administrativa, sendo, pois, também indevida sua cobrança, conforme precedente:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA CDA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DE FUNDAMENTO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A controvérsia apresentada nos autos se refere a cobrança de multa punitiva aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia com fundamento no art. 24 da Lei n.º 3.820/60 (CDA's, ID de n.º 123207785, páginas 23-25).

2. A Certidão de Dívida Ativa, apta a aparelhar uma ação de execução fiscal, deve satisfazer o disposto nos artigos 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional. Referidos dispositivos visam proporcionar ao executado a possibilidade de se defender, após tomar conhecimento da causa, de sua cobrança e responsabilidade pelo seu pagamento.

3. In casu, os autos de infração (ID de n.º 123207785, página 50 e 55) demonstram que a embargante foi autuada por encontrar-se em atividade no momento da inspeção sem a presença do responsável técnico, infração enquadrada no artigo 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73. Ocorre que as CDA's de ID de n.º 123207785, páginas 23-25, têm como fundamento legal o artigo 24 da Lei nº 3.820/60, que dispõe sobre a aplicação de multa para as empresas e estabelecimentos farmacêuticos que não provarem perante os respectivos Conselhos que suas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado. Assim restou evidenciado que os títulos exequendos não discriminam de forma satisfatória o fundamento legal da exação, vez que não remetem à infração pela qual o estabelecimento foi efetivamente autuado, gerando incompatibilidade entre o fundamento descrito no título e o quanto apurado na seara administrativa. Nessa senda, constatado que as CDA's não atendem às exigências do inciso III do parágrafo 5º do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como do inciso III do artigo 202 do Código Tributário Nacional, impõe-se a sua nulidade, por dificultar o exercício da ampla defesa por parte da parte executada, não se tratando de mera formalidade (precedentes deste E. Tribunal).

4. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. Assim, o embargado deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor atribuído à execução fiscal (R\$ 6.807,60), com fundamento no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

5. Recurso de apelação provido. (TRF3, ApCiv 0047883-11.2014.4.03.6182, Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, e - DJF3 Judicial I DATA: 24/06/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. LEI 12.514/11. ANUIDADES. MULTA ELEITORAL. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1.O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*".

2.O regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

3.A cobrança de anuidades pelos Conselhos Regionais é válida somente a partir do ano de 2012, ou seja, após a edição da Lei nº 12.513/11, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária, o que afasta de plano a cobrança das anuidades executadas.

4. Não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, eivando de nulidade a CDA.

5. Indevida a cobrança da multa, resultantes do não comparecimento para votar em eleição, por estar o executado inadimplente.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014738-45.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DINIZ

Advogados do(a) APELANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, FELIPE VILELA FREITAS - SP344006-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014738-45.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DINIZ

Advogados do(a) APELANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, FELIPE VILELA FREITAS - SP344006-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA DO SOCORRO DINIZ contra sentença que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e extinguiu o processo nos termos do art. 487, III, "c", do CPC, bem como condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões de recorrer (fls. 109/116), a apelante requer seja reformada parcialmente a sentença, a fim de que seja afastada a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais. Subsidiariamente, pretende seja reduzido o valor de sua condenação a esse título.

Alega, para tanto, que: a) efetuou, no curso do processo, parcelamento dos débitos inscritos nas CDAs n.s 80.1.14.040873-79 e 80.1.12.033521-13, nos termos da Lei n. 13.496/17, sendo certo que no montante do débito já estava incluído o encargo de 20% a que se refere o art. 1º, do Decreto-Lei n. 1025/69; b) acaso mantida a condenação ao pagamento da verba honorária, esta deve ser reduzida, porquanto o valor é "manifestamente expressivo à Recorrente, que é pessoa física que vive exclusivamente de proventos de aposentadoria".

Com contrarrazões (fl. 121), os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014738-45.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DINIZ

Advogados do(a) APELANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, FELIPE VILELA FREITAS - SP344006-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que presentes os requisitos de admissibilidade.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, ante a sua adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (Pert – Lei n. 13.496/17).

Assiste razão à apelante.

Comefeito, é devida, via de regra, a condenação da parte que renunciou ao pagamento de honorários advocatícios, conforme expressamente disposto no art. 90, *caput*, do CPC:

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

Ocorre que, no caso concreto, a parte autora aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária — Pert, instituído pela Lei n. 13.496/17, o qual tem como um dos seus requisitos a renúncia à pretensão formulada na inicial, a qual foi requerida nestes autos em 13/11/2017 (fl. 99).

Referida Lei prevê, de modo expresso, a dispensa da parte autora ao pagamento de honorários na hipótese de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme se vê pelo art. 5º, § 3º, que ora transcrevo:

“Art. 5º Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

(...)

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários.”

A apelada, em suas contrarrazões, confirma que a renúncia em questão se deu para fins de adesão ao PERT, senão vejamos:

“A parte autora desistiu da ação e renunciou ao direito sobre o qual se funda as alegações para inclusão de créditos tributários em parcelamento instituído pelo texto da Medida Provisória nº 783, de 31 de maio de 2017 convertido em Lei nº 13.496, de 24 de outubro de 2017.”

Sendo assim, ematenção ao princípio da especialidade, de rigor o afastamento da condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. APLICABILIDADE DA LEI PROCESSUAL SUPERVENIENTE. ART. 462 DO CPC/1973. DISPENSA DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELA LEI 13.043/2014. 1. A teor do art. 38 da Lei 13.043/2014, não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei 11.941/2009, inclusive nas reaberturas de prazo a que tal norma alude.

2. Observa-se que o art. 38 da Lei 13.043/2014 foi revogado pela MP 766/2017, que também teve sua eficácia revogada pela MP 783/2017, convertida na Lei 13.496/2017. Assim, vigora o art. 5º, § 3º da Lei 13.496/2017, que assim dispõe: "Art. 5º - Para incluir em Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei 13.105, de 16 de março de 2015). (...). § 3º - A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários." 3. É certo que essa norma alcança os feitos em curso, nos termos do art. 462 do CPC/1973 (art. 493 do CPC/2015). Nesse sentido: AgRg no REsp 1.228.882/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 31.8.2017; AgInt no REsp. 1.441.665/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 16.3.2017; AgRg no AgRg na DESIS no REsp. 1.436.958/CE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27.3.2017.

4. Agravo conhecido para dar provimento ao Recurso Especial.

(AREsp 1538235/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO DO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA - PERT. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MP 766/2017. MP 783/2017. LEI 13.496/2017. DESISTÊNCIA COM RENÚNCIA. RESPONSABILIDADE SUCUMBENCIAL. REGIME LEGAL VIGENTE AO TEMPO DA ADESÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A questão da sucumbência na adesão ao parcelamento do Programa Especial de Regularização Tributária foi disciplinada, quanto aos honorários advocatícios, de duas formas distintas. Na vigência da MP 766, de 04/01/2017, e da MP 783, de 31/03/2017, não havia dispensa do pagamento de honorários advocatícios, situação apenas alterada com a própria Lei 13.496, de 24/10/2017, que passou a dispensar a verba de sucumbência na adesão ao acordo fiscal com formulação de desistência e renúncia ao direito em que fundada a ação.

2. O pagamento de verba honorária, em caso de desistência ou renúncia ao direito em que fundada a ação, é, em regra, devido nos termos do artigo 90 do Código de Processo Civil, salvo se houver lei especial que estabeleça a dispensa da sucumbência, como ocorrido a partir da Lei 13.496, de 24/10/2017, na adesão do contribuinte ao parcelamento do PERT.

3. No caso, o contribuinte aderiu ao parcelamento antes da Lei 13.496/2017, quando vigia a regra que impunha o pagamento de honorários advocatícios e, além disso, não houve desistência com renúncia ao direito em que fundada a ação (extinção do feito com resolução do mérito: artigo 487, III, c, CPC), mas apenas pedido de desistência que gerou extinção sem resolução do mérito, o que, mesmo na vigência da Lei 13.496/2017, não levaria à dispensa da verba de sucumbência.

4. Fixada verba honorária pelo trabalho adicional em grau recursal, em observância ao comando e critérios do artigo 85, §§ 2º a 6º e 11, do Código de Processo Civil.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004152-53.2016.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 08/06/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. PERT. LEI 13.496/2017. ART. 5º, §3º. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em fase de recurso especial, por meio de petição protocolada junto ao STJ, o autor noticiou a adesão ao programa de parcelamento (PERT) e requereu a renúncia ao direito e a desistência da ação.

2. O STJ homologou a renúncia ao direito e declarou extinto o processo, nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC, julgando prejudicado o recurso especial e determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja decidida a questão dos honorários advocatícios.

3. É entendimento assente no STJ o de que havendo renúncia ao direito pelo autor, para fins de arbitramento de verba honorária deve-se analisar o tipo de ação proposta e a legislação em vigor na época da renúncia. Precedentes.

4. Consoante o disposto no artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17, os sujeitos passivos com ação judicial ajuizada, mas que aderirem ao PERT e renunciarem ao direito sobre o qual se funda referida ação estão isentos do pagamento de honorários advocatícios. Precedente.

5. O autor está isento do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 5º, §3º, da Lei 13.496/17.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1162791 - 0000913-75.2000.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2018)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação para afastar a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO. PERT. LEI 13.043/2014. HIPÓTESE LEGAL DE DISPENSA DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, ante a sua adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (Pert – Lei n. 13.496/17).
2. Via de regra, é devida a condenação da parte que renunciou ao pagamento de honorários advocatícios, conforme expressamente disposto no art. 90, caput, do CPC.
3. No caso concreto, a parte autora aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária — Pert, instituído pela Lei n. 13.496/17, a qual prevê, em seu art. 5º, § 3º, a dispensa da parte autora ao pagamento de honorários na hipótese de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
4. Ematenção ao princípio da especialidade, de rigor o afastamento da condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios.
5. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002528-79.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: 3PL BRASIL LOGISTICAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002528-79.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: 3PL BRASIL LOGISTICAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por 3PL BRASIL LOGISTICAS S.A. contra sentença que denegou a segurança, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do CPC.

Conforme a exordial (ID 136700676), o presente *mandamus* foi impetrado objetivando a concessão da segurança, a fim de “*declarar “incidenter tantum” a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713/88, do art. 17 do Decreto-Lei nº 1.598/77, e do art. 43, inc. II e § 1º, do CTN (Lei nº 5.172/66), de modo a afastar a incidência do imposto de renda (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) em face da taxa SELIC que recai sobre os valores decorrentes de repetições de indébito presentes (...) e futuras, reconhecendo-se, em consequência, o direito ao crédito correspondente aos valores indevidamente recolhidos a título de IRPJ e CSLL sobre a SELIC no decorrer da presente ação, caso não seja deferida a medida liminar postulada no item anterior; montante que deverá ser corrigido pela SELIC para posterior e eventual exercício do direito de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil ou de recebimento via precatórios, a critério da Impetrante; 3) subsidiariamente, caso V. Excelência não entenda por afastar a incidência do imposto de renda (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC, que ao menos exclua a incidência destes tributos (IRPJ e CSLL) sobre a parte da Selic relativa a correção monetária por indexador oficial*”.

Informações prestadas pela autoridade coatora (ID 136704794).

Pela sentença (ID 136704803), concluiu o Magistrado sentenciante que, “*no caso de tributo restituído na via administrativa ou judicial, a atualização do valor se dá pela taxa SELIC (art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95), indexador que importa correção monetária e juros simultaneamente*”, bem como que os juros de mora constituem natureza de lucros cessantes, razão pela qual é legítima a sua tributação.

Em seu recurso de apelação (ID 136704809), alega a recorrente que: a) a inaplicabilidade do RESP Nº 1138695/SC e do RE Nº 1063187/SC ao caso, vez que, em se tratando de SELIC, “*seu caráter híbrido compõe não apenas os juros de mora, mas também a correção monetária*”; b) “*a correção monetária se presta à manutenção do valor real do patrimônio, não se consubstanciando em penalidade e nem em frutos de capital empregado*”; c) “*os juros de mora têm natureza claramente indenizatória, uma vez que são meramente compensatórios ou reparatórios de perdas sofridas pelo decurso do tempo*”; d) “*os valores percebidos à título de correção monetária e juros de mora nos indébitos tributários não representam renda, acréscimo patrimonial ou lucro, não podendo, por lógica e respeito à base de cálculo, serem alvo de IRPJ e CSLL*”; e) “*incidência do IRPJ e da CSLL sobre os montantes atualizados pela SELIC, além de violar os citados dispositivos constitucionais (inciso III do art. 153 e art. 195, I, “c”, da CF), ainda ofende o princípio da capacidade contributiva, consagrado no § 2º, I, também do art. 153 da CF*”.

Contrarrazões (ID 136704819) da União pelo desprovimento do apelo.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 138850970) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002528-79.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: 3PLBRASIL LOGISTICAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade da apelação.

Cinge-se a controvérsia em saber se possível a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência de valores recebidos a título de repetição de indébito tributário.

A apelação não comporta provimento.

Com efeito, é tranquila a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito. Este entendimento restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, serão vejamos (destaque):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n.395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acrécimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida.

Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida.

Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Nessa mesma esteira, válida, ainda, a transcrição de arestos mais modernos da Corte Cidadã e desta Turma Julgadora que ratificam essa compreensão. Confirmem-se (destaquei):

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.138.695/PR, JULGADO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, DJE 22.5.2013. VÍCIOS DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. A legislação processual é peremptória ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado.

2. No presente caso, inexistem os vícios indicados pela parte embargante. Isto porque o acórdão embargado restou devidamente fundamentado ao seguir a jurisprudência consolidada por esta Corte Superior de que Incide IRPJ e CSLL sobre os juros SELIC incidentes na devolução de depósitos judiciais, por terem natureza de juros remuneratórios, importando em acréscimo patrimonial, assim como na repetição do indébito tributário, pois, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, encontram-se dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa. Tese firmada no julgamento do REsp. 1.138.695/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.5.2013, sob a sistemática do art. 543-C do CPC.

3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, os quais não podem ser ampliados.

4. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para o exame de questões constitucionais suscitadas, ainda que com o intuito de prequestioná-las para eventual interposição de Recurso Extraordinário.

5. Embargos de Declaração da CONTRIBUINTE rejeitados.

(Edcl no REsp 1233259/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 22/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO RECURSO REPETITIVO. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. PRECEDENTES.

1. Insurge-se a recorrente contra acórdão que recusou a pretensão formulada no sentido de excluir da incidência do IRPJ e da CSLL os valores contabilizados ou recebidos a título de juros moratórios e correção pela Selic dos créditos tributários objeto de restituição, ressarcimento ou compensação.

2. Sustenta, nas razões do Recurso Especial, violação aos arts. 458, II, e 535, do CPC/1973, além de afronta arts. 43 e 97 do CTN, art. 1º da Lei 7.689/1988, art. 57 da Lei 8.981/1995, art. 16, §1º, do Decreto-lei 1.598/1977, art. 1º da Lei 9.316/1996, e art. 404, parágrafo único, do CC. Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007. 4. Igualmente não se vislumbra violação ao art. 458 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o aresto impugnado se encontra devidamente fundamentado, tratando todos os pontos necessários à resolução do feito. O acórdão hostilizado aplicou precedente do STJ firmado em recurso repetitivo que inviabiliza a pretensão da recorrente. É o quanto basta para efeito de fundamentação do decisor, sem necessidade de apreciar todos os argumentos da parte diante da obrigatoriedade do regime do art. 543-C do CPC/1973.

5. No mérito, a pretensão deduzida esbarra no julgamento do REsp 1.138.695/SC pela Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/5/2013, que expressamente consignou que os "juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n.º 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais". O referido repetitivo versou igualmente sobre a inclusão da Taxa Selic na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o que acambarca a impugnação recursal por inteiro. 6. A jurisprudência mais recente do STJ não discrepa: AgRg no REsp 1.523.149/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 5/5/2016, DJe 12/5/2016; AgRg no REsp 1.553.110/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJe 17/3/2016; AgRg no REsp 1.515.587/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 18/5/2015.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, sujeitam-se à incidência do IRPJ e da CSLL.

2. Evidencia-se, assim, que dada sua natureza de lucros cessantes, a tese de que os juros de mora, em razão de indébito fiscal, ressarcido administrativa ou judicialmente, constituem mera indenização não encontra respaldo na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar, portanto, que exigível a tributação à luz do artigo 43, do CTN, e 153, III, da CF.

3. Ademais, é consagrado que as verbas acessórias seguem a natureza do principal, logo se tributável o valor de indébito fiscal ressarcido não pode ser excluído da incidência o acréscimo patrimonial representado tanto pela correção monetária como pelos juros moratórios, cuja atualização na esfera federal é feita pela taxa SELIC.

4. Precedentes da Turma.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031899-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. IRPJ E CSL. INCIDÊNCIA.

1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, devem sujeição à incidência do IRPJ e da CSL.

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e da egrégia Turma.

3. Os juros moratórios equivalentes à taxa SELIC ostentam a natureza de lucros cessantes, portanto, a incidência em comento não ofende as disposições contidas nos arts. 153, III, e 195, I, "e", da Constituição Federal.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003362-68.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Registre-se, por fim, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional debatida nos autos do processo do RE 1.063.187/SC, que trata da incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo Contribuinte na repetição do indébito (Tema 962). Porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1138695/SC).

Logo, a sentença não comporta qualquer retoque, vez que em consonância com a jurisprudência do STJ e desta Turma.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

Sem honorários recursais, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09, Súmula 512/STF e, ainda STF, ARE 948578 AgR/RS, DJe 04/08/2016.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ CSLL INCIDENTES SOBRE RENDIMENTOS DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. NATUREZA REMUNERATÓRIA E DE LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando o reconhecimento do direito da impetrante à não incidência do IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência dos valores pagos em virtude de repetição de indébito tributário.
2. É tranquila orientação jurisprudencial do STJ no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito, conforme restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73. No mesmo sentido, são os precedentes mais modernos desta Turma.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral em relação ao Tema 962 (incidência de IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida no indébito tributário), porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1.138.695/SC).
4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5000478-06.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SERGIO APARECIDO RAYMUNDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE FELIPE GIMENES - SP426105-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5000478-06.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SERGIO APARECIDO RAYMUNDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE FELIPE GIMENES - SP426105-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por SÉRGIO APARECIDO RAYMUNDO objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), caso haja o descumprimento da medida. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela. Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$1.000,00 (mil reais) (Id 136600234).

O MM Juiz de origem postergou a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

O INSS apresentou defesa (Id 136600255).

Instado, o MPF opinou pela concessão da segurança. (Id 136600257).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado na inicial e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de até 45 dias dê prosseguimento ao requerimento administrativo nº 42/171.243.668-3. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 136600258).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo prosseguimento do feito (Id 137012872).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000478-06.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SERGIO APARECIDO RAYMUNDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE FELIPE GIMENES - SP426105-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 42/171.243.668-3) de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 20.10.2016, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 42/171.243.668-3) de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 20.10.2016, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001236-27.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: AGRICOLA RIO TURVO LTDA., AGRICOLA RIO TURVO LTDA. - MASSA FALIDA - CNPJ: 04.523.252/0001-56

REPRESENTANTE: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA

Advogados do(a) APELANTE: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A, AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A

Advogados do(a) APELANTE: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A, AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5024038-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SPH PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5024038-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SPH PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **SPH PARTICIPAÇÕES LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, com pedido liminar *inaudita altera pars* para que seja determinado à autoridade impetrada a imediata restituição à impetrante do valor reconhecido em decisão definitiva proferido nos autos do Processo Administrativo nº 11610.002943/2001-02 pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e, ao final, para a concessão definitiva da segurança, confirmando-se e a liminar. Atribuído à causa o valor de R\$ 568.388,96 (quinhentos e sessenta e oito mil, trezentos e oitenta e oito reais e noventa e seis centavos).

Aduziu a impetrante que, em 09/08/2001, distribuiu junto à Secretaria da Receita Federal pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte no valor de R\$ 816.729,71, referente ao ano-calendário 2000, dando origem ao processo administrativo nº 11610.002943/2001-02 e que, em 23/01/2014, os autos baixaram para liquidação do acórdão, sendo que, desde 21/06/2016, estão na Divisão de Orientação e Análise Tributária da DERAT-SP, caracterizada inércia da impetrada e extrapolado o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos, previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2011, para a prolação de decisão administrativa, bem assim o de 30 dias, previsto no artigo 49 da Lei 9.784/99, para a análise de processo administrativo na esfera federal (Id 124106797).

Liminar deferida parcialmente para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 30 (trinta) dias, a conclusão da *liquidação do processo nº 11610.002943/2001-02 – incluindo as comunicações de praxe à Secretaria do Tesouro Nacional para disponibilização dos recursos na hipótese de existência de crédito a restituir –*, sendo que em caso de necessidade de diligências cujo ônus seja da impetrante, o prazo ora fixado ficará suspenso até o seu cumprimento (Id 124106808).

Informou a autoridade impetrada, preliminarmente, o encaminhamento do processo administrativo ao setor competente, em cumprimento à liminar. No mais, aduziu, em suma, que os princípios administrativos previstos no Texto Constitucional reclamam uma análise conjunta, sob pena de esvaziamento daquele que for preterido; que preterir a análise de requerimentos mais antigos em benefício do da impetrante violaria os princípios da igualdade, da impessoalidade e da moralidade; que a Receita Federal enfrenta dificuldades operacionais decorrentes da carência de servidores, da crescente demanda, em especial em processos de grande complexidade que reclamam análise individual e manual, e da necessidade, por vezes, de efetuar diligências para ultimar as análises dos processos, inexistindo ato coator. Por fim, alegou que inexistia previsão normativa para esta modalidade de compensação com débitos com a exigibilidade suspensa, exceto se decorrente de parcelamento cujos débitos não estejam garantidos, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 (Id 124106814).

Pugnou a União pelo ingresso na lide, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009, bem assim apresentou embargos de declaração (Id 124106816), acolhidos a fim de dar melhor compreensão ao significado do julgado, cujo dispositivo passou a prever *Diante do exposto, defiro parcialmente a medida liminar, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo de trinta dias, conclua a liquidação do processo nº 11610.002943/2001-02 – incluindo as comunicações de praxe à Secretaria do Tesouro Nacional para disponibilização dos recursos na hipótese de existência de crédito a restituir após os procedimentos cabíveis, inclusive de compensação de ofício –, sendo que em caso de necessidade de diligências cujo ônus seja da impetrante, o prazo ora fixado ficará suspenso até o seu cumprimento* (Id 124106817).

Deixou o Ministério Público Federal de se pronunciar, considerada a inexistência de interesse institucional (art. 127 e 129, IX, CF/88) (Id 124106823).

O juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, confirmando os termos da liminar, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo de 30 (trinta) dias, a conclusão da liquidação do processo nº 11610.002943/2001-02 – incluindo as comunicações de praxe à Secretaria do Tesouro Nacional para disponibilização dos recursos na hipótese de existência de crédito a restituir após os procedimentos cabíveis, inclusive de compensação de ofício –, sendo que em caso de necessidade de diligências cujo ônus seja da impetrante, o prazo ora fixado ficará suspenso até o seu cumprimento. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, com fulcro no artigo 25 da Lei nº. 12.016/2009. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009 (Id 124106824).

Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovemento da remessa necessária (Id 128497174).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5024038-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SPH PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de se ver a restituição à impetrante do valor reconhecido em decisão definitiva proferido nos autos do Processo Administrativo nº 11610.002943/2001-02 pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

No caso, constata-se que a impetrante distribuiu junto à Secretaria da Receita Federal pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte no valor de R\$ 816.729,71, referente ao ano-calendário 2000, dando origem ao processo administrativo nº 11610.002943/2001-02 e que, em 23/01/2014, os autos baixaram para liquidação do acórdão, sendo que, desde 21/06/2016, estão na Divisão de Orientação e Análise Tributária da DERAT-SP, sem que tivessem êxito na obtenção de resposta pela impetrada. Deferida parcialmente a liminar, para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 30 (trinta) dias, a conclusão da liquidação do processo nº 11610.002943/2001-02 – incluindo as comunicações de praxe à Secretaria do Tesouro Nacional para disponibilização dos recursos na hipótese de existência de crédito a restituir (Id 124106808), informou a autoridade impetrada o encaminhamento do processo administrativo fiscal sob análise ao setor competente (Id 124106814). Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a “razoável duração do processo” foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétrea e direito fundamental de todos.

Nesse aspecto, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública profira decisão em processo administrativo:

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir; salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Especificamente no âmbito do processo administrativo fiscal, previu a Lei nº 11.457/07, em seu artigo 24, o dever de a Fazenda Nacional proferir decisão, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo dos requerimentos dos contribuintes, prevalecendo sobre o disposto na já mencionada Lei nº 9.784/99, *verbis*:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

A questão não comporta maiores debates, à vista do acolhimento da tese em questão pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/1973), que reconheceu, inclusive, a aplicação imediata do comando legal, de modo a atingir os requerimentos efetuados anteriormente a sua vigência:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: Documento: 11617178 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 01/09/2010 Página 1 de 3 Superior Tribunal de Justiça "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.138.206/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 09.08.2010 – grifos nossos).

Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica o descumprimento de norma legal, além de ofensa aos princípios da duração razoável do processo, da eficiência na prestação do serviço público e da segurança jurídica.

Nesse sentido, destaquem-se, igualmente, julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO E TAXA SELIC. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

I - A Lei 11.457 de 16/03/2007, que implantou a Receita Federal do Brasil, fixou o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que a administração fiscal proceda à análise dos pedidos de revisão feitos pelos contribuintes, a teor do artigo 24 da referida Lei, in verbis: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento, por meio do julgamento de recurso representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, que são aplicáveis o prazo previsto no artigo 24 da Lei nº 11.457/07 os pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, tanto os efetuados anteriormente à sua vigência, quanto os apresentados posteriormente à edição da referida lei.

III - É sabido que a Administração Pública deve pronunciar-se sobre os pedidos que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus próprios interesses. Assim, uma vez que a análise do referido processo administrativo extrapolou o prazo legal, possui a impetrante o direito líquido e certo a ensejar a concessão da segurança.

IV - No tocante à incidência da taxa SELIC conforme entendimento sedimentado pela Corte Superior (STJ), já submetido à sistemática de julgamento de recurso repetitivo (Resp nºs 1.767.945/PR, 1.768.060/RS e 1.768.415/SC - Tema 1.003), a correção monetária pela Selic incide a partir de decorrido o prazo de 360 dias para análise do pedido de ressarcimento.

V - Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0014055-08.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A preliminar suscitada pela apelante deve ser afastada, porquanto demonstrado o interesse de agir no caso dos autos diante do decurso de mais de 8 (oito) anos sem a apreciação dos processos administrativos.

2. Quanto ao mérito, o Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço.

3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

4. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5011359-74.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/11/2019, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

Verifica-se, portanto, a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da parte, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram a todos os interessados, no âmbito judicial e administrativo, o direito à razoável duração do processo (art. 37, CF).

Por fim, de rigor a restituição do crédito apurado em favor da impetrante, na medida em que, reconhecido indevido o valor recolhido, como decorrência lógica tem-se o reconhecimento do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos, via compensação ou restituição, a ser promovida na via administrativa, a critério do contribuinte.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF). DECURSO DO PRAZO LEGAL DE 360 DIAS PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA (ART. 24 DA LEI 11.457/07). APLICAÇÃO IMEDIATA DO COMANDO LEGAL. RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.206/RS (ART. 543-C, CPC/1973). VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DIREITO À REPETIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a "razoável duração do processo" foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétrea e direito fundamental de todos.

2. Nesse aspecto, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública profira decisão em processo administrativo.

3. Especificamente no âmbito do processo administrativo fiscal, previu a Lei nº 11.457/07, em seu artigo 24, o dever de a Fazenda Nacional proferir decisão, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo dos requerimentos dos contribuintes, prevalecendo sobre o disposto na já mencionada Lei nº 9.784/99

4. A questão não comporta maiores debates, à vista do acolhimento da tese em questão pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/1973), que reconheceu, inclusive, a aplicação imediata do comando legal, de modo a atingir os requerimentos efetuados anteriormente a sua vigência.

5. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica o descumprimento de norma legal, além de ofensa aos princípios da duração razoável do processo, da eficiência na prestação do serviço público e da segurança jurídica.

6. Verificada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram a todos os interessados, no âmbito judicial e administrativo, o direito à razoável duração do processo (art. 37, CF/88)

7. Reconhecido indevido o valor recolhido, como decorrência lógica tem-se o reconhecimento do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos, via compensação ou restituição, a ser promovida na via administrativa, a critério do contribuinte.

8. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006208-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006208-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia de Seguros Gerais contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora.

A demandante, Porto Seguro Cia de Seguros Gerais propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado Citroen C3 HATCH GLX 1.4, de placa JOV 9476, ano 2007/2008.

Relata que em 24.06.2011, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 407, quando, na altura do km 164, colidiu com um animal (bovino) que atravessou abruptamente a faixa de rolamento, ocasionando o sinistro e perda total do automóvel.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando ao segurado indenização integral no valor de R\$27.407,00 (vinte e sete mil e quatrocentos e sete reais). Juntou comprovante de pagamento.

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 11.200,00 (onze mil e duzentos reais), subsistindo, porém, uma perda de R\$ 16.207,00 (dezesseis mil, duzentos e sete reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 383/386, ID 82253790) que julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora e honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação. Aduziu o juízo a quo não ter havido culpa a ser atribuída ao réu, o que exclui a responsabilidade civil do Estado.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 388/405, ID 82253790), requerendo a reforma da sentença para condenar a apelada ao ressarcimento nos termos do que postulou na inicial. Sustenta, em suma:

a) comprovação suficiente, mediante Boletim de Acidente de Trânsito acostado aos autos, do nexo de causalidade entre a omissão da apelada e o sinistro que originou a indenização suportada pela apelante, visto que o ingresso do animal na via está intimamente relacionado à falha na correta prestação dos serviços de guarda, vigilância e sinalização que a apelada deveria prestar;

b) responsabilidade civil objetiva do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pautada no risco administrativo, por danos decorrentes de desídia em suas funções, notadamente, de conservação, sinalização e fiscalização do leito transitável das referidas vias;

c) culpa da apelada, por negligência e omissão, ao permitir o ingresso de animais na pista

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para condenar o DNIT a ressarcir os danos suportados pela recorrente em razão do acidente automobilístico verificado, além do pagamento dos honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da ré (fls. 411/441, ID 82253790), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006208-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexos de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

Antes de adentrar no mérito, examina-se a questão aventada pela ré em contrarrazões acerca de sua legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda.

I. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT.

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e, pelos danos causados pelo animal ao seu respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;”

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, ictu oculi, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato de a legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afasta o preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

II. DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO.

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Logo, prescinde-se da comprovação da culpa do agente ou da falta do serviço (inexistência, retardamento ou má prestação do serviço), bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta do agente, nesta condição, e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

"Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifêi):

"DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos dar responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que "a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa(...)". 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)"

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 54/58, ID 82253786).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em trecho em que inexistia cerca ou defesa que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, impõe-se a condenação do DNIT a ressarcir a autora nos gastos que comprovadamente incorreu (fls. 63/68, 70/73, ID 82253786) em razão do acidente envolvendo animal que transitava na pista de rolagem, no importe de 16.207,00 (dezesseis mil, duzentos e sete reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I e 4º, III, CPC/15), consoante praxe verificada em casos assemelhados.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação interposta, condenando a parte ré a indenizar a autora no montante de 16.207,00 (dezesseis mil, duzentos e sete reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e demais cominações legais.

É COMO VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexos de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.
02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.
03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.
04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.
05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.
06. O boletim de ocorrência acostado aos autos evidenciou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em trecho em que inexistia cerca ou defensa que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.
07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.
08. Configurado o nexo de causalidade, impõe-se a condenação da ré pela reparação civil por danos materiais, no importe de 16.207,00 (dezesseis mil, duzentos e sete reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).
09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante praxe verificada em casos semelhantes.
10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001248-65.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001248-65.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a autarquia ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 25.800,48, a título de indenização por acidente de trânsito e perda total de veículo.

A demandante, Sul América Cia. Nacional de Seguros, propôs Ação de Regresso (ID 7490537) em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) pretendendo o ressarcimento do valor despendido com a indenização paga a título de prêmio, referente ao veículo assegurado da marca NISSAN, modelo LIVINA, de placa ITM 5177.

Relata que o segurado, Sr. Carlos Alberto de Almeida Piccero, na data 11/03/2015, trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 472, quando, na altura do Km 572,4, colidiu o veículo com um animal que se encontrava na pista de rolamento.

Sustenta a autora que se responsabilizou pelos danos financeiros decorrentes do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando o valor de R\$ 38.800,48 ao segurado, comprovante de pagamento anexado à inicial (Doc. 12, ID 7490537).

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 13.000,00, subsistindo então uma perda correspondente a R\$ 25.800,48, que pretende ver ressarcida.

Pleiteia, pois, a condenação da autarquia a indenizá-la no montante da perda suportada, em valor corrigido, bem assim em despesas processuais e em honorários advocatícios.

Pugna pela produção de prova documental, testemunhal e, eventualmente, de prova pericial (art. 319, VI, CPC/15)

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (ID 7490639) que julgou procedente a ação, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, e condenou a parte ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 25.800,48 (vinte e cinco mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e oito centavos), corrigida monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescida de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral). Ainda, condenou o DNIT ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC/15.

Irresignado, o DNIT interpôs recurso de apelação (ID 7490642) em que sustenta, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da autarquia ré, ao fundamento de que não tem atribuição legal para promover a segurança dos usuários em relação à entrada de animais na pista. No mérito, aduz:

a) a culpa exclusiva do dono do animal, argumentando que o nexo causal não guarda correlação com as atribuições relativas ao serviço rodoviário da autarquia ré;

b) ausência de provas do nexo causal entre a imputada omissão do recorrente e o resultado danoso;

c) culpa concorrente da vítima e do dono do animal, em razão da falta dos cuidados objetivos do condutor, caracterizados pela imprudência ou imperícia (excesso de velocidade). Defende que a apelada não comprovou que o condutor se encontrava conduzindo o veículo em velocidade adequada ao tempo dos fatos;

d) inexistência de provas do efetivo pagamento das avarias pela autora ao segurado, notadamente, pela ausência de juntada do recibo de quitação.

Pleiteia, pois, o DNIT a reforma da sentença para afastar sua responsabilidade pelos danos materiais decorrentes do acidente e a condenação da recorrida em honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da parte autora (ID 7490647), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

a

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001248-65.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve desvio do nexo causal, por concorrência de culpas da vítima e do dono do animal, suficiente para afastar a responsabilidade da autarquia em questão (DNIT) pelos prejuízos materiais que a parte autora suportou em razão do acidente automobilístico verificado envolvendo animal na pista de rolamento.

I. DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT:

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e pelos danos causados pelo animal ao respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se, inicialmente, que o acidente narrado na inicial ocorreu em 11/03/2015, data posterior à entrada em vigor da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2011, que criou, dentre outros órgãos, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), pessoa jurídica de direito público, submetido a regime autárquico, vinculado ao Ministério dos Transportes, detentor de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

Enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;” - grifos nossos.

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, *ictu oculi*, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato de a legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda, notadamente quando sequer foi identificado o dono ou detentor do animal. Nada obsta que, identificado o proprietário/detentor do animal, o DNIT mova a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afásto a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa. A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa (...).” 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. [...] (TRF4, AC 5008024-67.2016.4.04.7001, 4ª Turma, rel.º Des.ª Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 1º-2-2019). Assim, o valor apontado na petição inicial a esse título pode configurar mera sugestão da parte ao juízo.”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de estar materializado no boletim de ocorrência (ID 7490546).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

Na hipótese, o Boletim de Ocorrência (ID 7490546) atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a presença do animal (bovino) na pista, bem como as circunstâncias do acidente, do que sobleva notar, conforme o Boletim de Ocorrência supra, ter ocorrido em período noturno, às 04h20min, em pista que não dispunha de sinalização luminosa e tampouco de cerca que pudesse dificultar o ingresso de animais.

Portanto, das provas amealhadas, verifica-se demonstração suficiente de que a omissão da parte ré se situa na cadeia de causalidades que ensejou o evento danoso cujos prejuízos materiais à autora se objetiva ressarcir com a presente ação.

No que concerne à alegação acerca da culpa concorrente do condutor, visto que estaria trafegando em velocidade acima do permitido, não houve qualquer comprovação nesse sentido nos autos.

Por certo, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, nos termos do art. 156 do CPC/15; contudo, o ônus da prova quanto aos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor recai sobre o réu. E este não se desincumbiu de seu ônus de comprovar que a conduta da vítima contribuiu para a ocorrência do resultado danoso.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Por fim, os documentos acostados à inicial - notadamente o comprovante de pagamento no valor de R\$ 38.800,48 (ID 7490549), a nota fiscal referente à venda do salvado por R\$ 13.000,00 (ID 7490550) e o relatório de lavra da seguradora com informações do sinistro (ID 7490547) - são aptos a demonstrar a integralidade do pagamento feito pela recorrida a título de indenização pelos danos causados ao veículo assegurado.

Diante da configuração do nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação interposta.

É COMO VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve desvio do nexo causal, por concorrência de culpas da vítima e do dono do animal, suficiente para afastar a responsabilidade da autarquia em questão (DNIT) pelos prejuízos materiais que a parte autora suportou em razão do acidente automobilístico verificado envolvendo animal na pista de rolamento.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar tanto a conduta omissiva do Poder Público, quanto a culpa concorrente da vítima, em menor extensão.

06. No caso dos autos, o Boletim de Ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a presença do animal (bovino) na pista, bem como as circunstâncias do acidente, do que sobreleva notar ter ocorrido em período noturno, às 04h20min, em pista que não dispunha de sinalização luminosa e tampouco de cerca que pudesse dificultar o ingresso de animais. Portanto, das provas amealhadas, constatou-se desídia da autarquia ré em suas atribuições de devida manutenção e fiscalização das pistas, omissão que se situa na cadeia causal de ocorrência do evento danoso cujos prejuízos materiais à autora se objetiva ressarcir com a presente ação.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

09. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001958-65.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIDIMA MAO-DE-OBRA TEMPORARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001958-65.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIDIMA MAO-DE-OBRA TEMPORARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por LIDIMA MAO-DE-OBRA TEMPORARIA LTDA em mandado de segurança impetrado "para que seja declarado o direito líquido e certo da Impetrante de prorrogação do vencimento dos tributos e contribuições administrados pela RFB bem como os parcelamentos em curso administrados pela RFB e/ou PGFN, sem a incidência de Juros SELIC e multa, eis que não ocorrerá atraso no pagamento, mas sim prorrogação da data de vencimento em consonância com a Portaria MF 12/12".

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente, denegando a segurança e extinguindo o feito com resolução do mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em sentença, a segurança foi denegada, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Apelou a impetrante, requerendo a postergação dos vencimentos com aplicação da Portaria MF 12/12.

Com contrarrazões.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001958-65.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIDIMA MAO-DE-OBRA TEMPORARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imedita, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram a mesma.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

1 - A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

2 - Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

3 - Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

4 - Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

5 - Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

6 - Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

7 - A portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imedita, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

8 - A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram a mesma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003108-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CERAMICA SUMARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003108-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CERAMICA SUMARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de execução de sentença que deferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da agravante, pelo sistema BACENJUD.

Sustentou a agravante a necessidade de reforma da decisão agravada, pois *“é uma empresa de pequeno porte, poderá ficar impossibilitada de dar andamento regular às suas atividades empresariais, e até mesmo impedida de cumprir com as mais básicas obrigações cotidianas, como realizar pagamentos a credores, fornecedores e a seus próprios empregados”*, caso a ordem de bloqueio seja consumada. Defendeu, em síntese, que ao caso incide a regra prescrita no artigo 805, do Código de Processo Civil, e que o Superior Tribunal de Justiça *“vem admitindo apenas excepcionalmente a penhora dos ativos financeiros do devedor e, entre os requisitos para sua determinação, a de que o bloqueio não prejudique o funcionamento da própria devedora”*.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela decisão id 130058249.

Intimada, a União Federal apresentou suas contrarrazões (Id 131486094).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003108-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CERAMICA SUMARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil, o e. STJ definiu que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora "on line" mesmo antes do esgotamento de outras diligências (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 23.11.2010; e REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe no dia 3.12.2010), porquanto os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 835 do CPC).

Por sua vez, a tese firmada no tema repetitivo de n.º 578, do STJ, no sentido de que "em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal" e que "é dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC", tem como fundamento decisório a necessidade de a ordem legal instituída nos artigos 11 da Lei 6.830/1980 e 835 do CPC ser preservada.

Em que pese o disposto no art. 805 do CPC, é certo que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do art. 797, também do CPC, sendo imprescindível, para que se cogite a mitigação da ordem de preferência prevista nos artigos 11 da Lei n. 6.830/80 e 835 do CPC, a efetiva demonstração, no caso concreto, de outros meios mais eficazes e menos onerosos pelo executado.

Dentre todos, destaco o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. NÃO OBSERVÂNCIA. RECUSA FAZENDÁRIA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS À PROCURA DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE.

1. "O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud" (REsp 1.377.507/SP, repetitivo, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 02/12/2014).

2. "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, repetitivo, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. "Cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (REsp 1.337.790/PR, repetitivo, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/10/2013).

4. Hipótese em que o bem nomeado à penhora não segue a ordem legal de preferência e foi recusado pela Fazenda Nacional, anteriormente à alteração promovida pela Lei n. 11.382/2006, o que autoriza a penhora on line de ativos financeiros independente de diligências à procura de outros bens penhoráveis.

5. Uma vez que o agravo interno pretende rediscutir entendimentos firmados na sistemática dos recursos repetitivos, a pretensão se revela manifestamente improcedente, o que atrai a multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 8/8/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. BACENJUD APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11382/2006. DEPÓSITOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. BENS PREFERENCIAIS. EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil, o e. STJ definiu que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora "on line" mesmo antes do esgotamento de outras diligências (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 23.11.2010; e REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe no dia 3.12.2010), porquanto os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 835 do CPC).
- A tese firmada no tema repetitivo de n.º 578, do STJ, no sentido de que "em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal" e que "é dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC", tem como fundamento decisório a necessidade de a ordem legal instituída nos artigos 11 da Lei 6.830/1980 e 835 do CPC ser preservada.
- Em que pese o disposto no art. 805 do CPC/2015, é certo que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do art. 797 do CPC/2015.
- Para que se cogite a mitigação da ordem de preferência prevista nos artigos 11 da Lei n. 6.830/80 e 835 do CPC, é imprescindível a efetiva demonstração, no caso concreto, de outros meios mais eficazes e menos onerosos pelo executado.
- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROGERIO APARECIDO PINTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SARA ROCHADA SILVA - SP321235-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGÊNCIA INSS OSASCO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por ROGÉRIO APARECIDO PINTO objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP a obrigação de fazer para que a Assessoria Técnica proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita. Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Deferido o pedido de benefício da justiça gratuita e postergada a análise da liminar para momento posterior a manifestação da Autoridade Impetrada (Id 134680321).

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito (Id 134680327) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

O pedido liminar foi deferido para determinar a autoridade impetrada que conclua a análise do processo n.44233.158240/2017-91, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias (Id 134680331).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 134680386).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente os pedidos formulados na inicial e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que dê prosseguimento ao processo administrativo n. 44233.158240/2017-91, remetendo-se ao órgão competente para o julgamento do recurso interposto. Incabíveis os honorários advocatícios nos termos das Súmulas 512 do Egrégio STF e 105 do Colendo STJ, e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege" (Id 134680390).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet não apresentou manifestação.

É o relatório.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004988-67.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROGERIO APARECIDO PINTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SARA ROCHADA SILVA - SP321235-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGÊNCIA INSS OSASCO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo perante a Junta de Recurso da Previdência Social (NB 180.027.106-6) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 23.06.2017, o qual foi indeferido. Neste passo, apresentou Recurso Administrativo perante a Junta de Recurso da Previdência Social, em 23/06/2017 processo n.44233.158240/2017-91, o relator solicitou o pronunciamento Técnico Médico - Análise técnica da atividade especial, porém até a presente data não houve análise e nem andamento recursal, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

E M E N T A

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo perante a Junta de Recurso da Previdência Social (NB 180.027.106-6) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 23.06.2017, o qual foi indeferido. Neste passo, apresentou Recurso Administrativo perante a Junta de Recurso da Previdência Social, em 23/06/2017 processo n.44233.158240/2017-91, o relator solicitou o pronunciamento Técnico Médico - Análise técnica da atividade especial, porém até a presente data não houve análise e nem andamento recursal, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003597-83.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GRANJA ITAMBI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TEMI COSTA CORREA - SP176268-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELADO: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003597-83.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GRANJA ITAMBI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TEMI COSTA CORREA - SP176268-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELADO: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação proposta pela GRANJA ITAMBI contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos.

O compulsar dos autos revela que o Conselho Regional de Medicina Veterinária-SP ajuizou ação de execução fiscal visando receber valores da CDA de n.º 577, referente às anuidades dos exercícios de 2007 a 2010, fundada na Leis nº 5.517/68, 5.517/68 e 11.000/04, Decreto nº 69.134/71 e Resoluções do próprio Conselho.

Houve a interposição dos embargos à execução na qual foi requerido a inexigibilidade da dívida diante da alteração do objeto social, razão pela qual, pleiteou o cancelamento e exclusão dos débitos executados.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos sob o fundamento de que “estando a pessoa jurídica inscrita perante o conselho, realizado está o fato gerador das anuidades, sendo legítima sua cobrança.”

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003597-83.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GRANJA ITAMBI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TEMI COSTA CORREA - SP176268-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cabe ressaltar que as anuidades exigidas pelos Conselhos de Fiscalização possuem natureza jurídica tributária submetendo-se, pois, aos princípios da legalidade e da anterioridade.

O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, sob o rito da repercussão geral, fixou o entendimento de que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

Com efeito, a Lei nº 12.514/11 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, fixando os limites máximos das anuidades e bem como o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Na espécie, entretanto, o título executivo das anuidades em cobro não traz como fundamento legal, a Lei nº 12.514/11, de modo a se concluir que a cobrança é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada nos títulos executivos, pois o título executivo não preenche o disposto no art. 2º, §5º, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais.

Ressalte, ainda, que inviável a substituição das CDAs, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL - CRMV/MS. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. No presente caso, a execução fiscal refere-se à cobrança de anuidades previstas para os anos de 2008 e 2011 (CDA's de f. 4-5).

2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

5. Por outro lado, consignou-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

6. Assim, concluiu-se que a cobrança das anuidades de 2008 e 2011 são indevidas, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo às f. 04-05.

7. A questão, atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa, é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio pelo juiz.

8. Decretada, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a análise do recurso de apelação.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2270642 - 0006687-93.2012.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO - CREFITO-3. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. EXECUÇÃO EXTINTA EX OFFICIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO - CREFITO-3 de anuidades referentes aos exercícios de 2008 a 2013.

2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. No presente caso, porém, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA. Pelo mesmo motivo, tampouco pode ser aplicada a Lei nº 12.514/2011, vigente desde 31/10/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e veio fixar, em seu art. 6º, as anuidades cobradas por eles.

5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).

6. Decretada ex officio a nulidade das CDAs (ID 89332611, fls. 9/10), mantendo-se a r.ssentença por fundamentação diversa (art. 803, I, c/c art. 485, IV e VI, do Código de Processo Civil).

7. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0059778-66.2014.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo de execução fiscal, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a análise do recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CDA. EXECUÇÃO EXTINTA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Fiscalização possuem natureza jurídica tributária submetendo-se, pois, aos princípios da legalidade e da anterioridade.
2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades.
3. Em decisão proferida no julgamento do RE 704292, sob o rito da repercussão geral, fixou o entendimento de que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
4. A Lei nº 12.514/11 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, fixando os limites máximos das anuidades e bem como o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.
5. O título executivo das anuidades em cobro não traz como fundamento legal, a Lei nº 12.514/11, de modo a se concluir que a cobrança é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada nos títulos executivos, pois o título executivo não preenche o disposto no art. 2º, §5º, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais.
6. Inviável a substituição das CDAs, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça.
7. Execução extinta, apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou extinto o processo de execução fiscal, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a análise do recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010483-45.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: GERDAU S.A.

Advogado do(a) INTERESSADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA- SP20309-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ- SP81886-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020997-63.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GEFRAN BRASIL ELETROELETRONICALTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020997-63.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GEFRAN BRASIL ELETROELETRONICALTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por GEFRAN BRASIL ELETROELETRONICALTDA contra sentença que denegou a segurança.

Conforme exordial (ID 134793208), o presente *mandamus* foi impetrado objetivando fosse obstada a inclusão na base de cálculo do IRPJ, respectivo adicional e da CSLL sobre os valores recebidos a título de encargos e juros moratórios, decorrentes de repetição de indébito tributário obtidos através da via administrativa e judicial, bem como declarado o direito o direito da compensação dos valores recolhidos indevidamente a este título.

Pela sentença (ID 134794044), concluiu a Magistrada sentenciante que: a) *“os juros que integram a taxa Selic não têm finalidade apenas de ressarcimento por eventual atraso no cumprimento de obrigação, mas correspondem a um verdadeiro rendimento do capital, possuindo também natureza remuneratória, ou seja, de rendimentos sobre o patrimônio do contribuinte”*; b) *“no caso de indébito tributário, ainda que os juros tenham natureza moratória, tais valores possuem também a natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa, e, conseqüentemente, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL”*.

Em seu recurso de apelação (ID 134794054), alega a recorrente que: a) *“falta de base para exigência do IR e da CSLL sobre a correção monetária e os juros moratórios de qualquer natureza recebidos pela Impetrante”*; b) *“tributação discutida em tela possui também contornos nitidamente constitucionais, que não autorizaram a incidência de IR e CSLL sobre a correção monetária e os juros moratórios de qualquer natureza”*; c) devem ser afastados o IRPJ e a CSLL sobre correção monetária e juros provenientes da repetição de indébito, haja vista seu caráter meramente indenizatório; d) afastada a incidência do IRPJ e CSLL, deve ser determinada a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Contrarrazões (ID 134794059) da União pelo desprovemento do apelo.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 138631052) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020997-63.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GEFRAN BRASIL ELETROELETRONICALTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade da apelação.

Cinge-se a controvérsia em saber se possível a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência de valores recebidos a título de repetição de indébito tributário judicial e administrativo, bem como compensação.

A apelação não comporta provimento.

Com efeito, é tranquila a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito. Este entendimento restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, senão vejamos (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n.395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n.º 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acrécimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. n.º 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida.

Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida.

Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Nessa mesma esteira, válida, ainda, a transcrição de arestos mais modernos da Corte Cidadã e desta Turma Julgadora que ratificam essa compreensão. Confirmam-se (destaquei):

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO REsp 1.138.695/PR, JULGADO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, DJE 22.5.2013. VÍCIOS DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. A legislação processual é peremptória ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado.

2. No presente caso, inexistem os vícios indicados pela parte embargante. Isto porque o acórdão embargado restou devidamente fundamentado ao seguir a jurisprudência consolidada por esta Corte Superior de que Incide IRPJ e CSLL sobre os juros SELIC incidentes na devolução de depósitos judiciais, por terem natureza de juros remuneratórios, importando em acréscimo patrimonial, assim como na repetição do indébito tributário, pois, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, encontram-se dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa. Tese firmada no julgamento do REsp. 1.138.695/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.5.2013, sob a sistemática do art. 543-C do CPC.

3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, os quais não podem ser ampliados.

4. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para o exame de questões constitucionais suscitadas, ainda que com o intuito de prequestioná-las para eventual interposição de Recurso Extraordinário.

5. Embargos de Declaração da CONTRIBUINTE rejeitados.

(EDcl no REsp 1233259/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 22/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO RECURSO REPETITIVO. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. PRECEDENTES.

1. **Insurge-se a recorrente contra acórdão que recusou a pretensão formulada no sentido de excluir da incidência do IRPJ e da CSLL os valores contabilizados ou recebidos a título de juros moratórios e correção pela Selic dos créditos tributários objeto de restituição, ressarcimento ou compensação.**

2. **Sustenta, nas razões do Recurso Especial, violação aos arts. 458, II, e 535, do CPC/1973, além de afronta arts. 43 e 97 do CTN, art.**

1º da Lei 7.689/1988, art. 57 da Lei 8.981/1995, art. 16, §1º, do Decreto-lei 1.598/1977, art. 1º da Lei 9.316/1996, e art. 404, parágrafo único, do CC. Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

3. **Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007. 4. Igualmente não se vislumbra violação ao art. 458 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o aresto impugnado se encontra devidamente fundamentado, tratando todos os pontos necessários à resolução do feito. O acórdão hostilizado aplicou precedente do STJ firmado em recurso repetitivo que inviabiliza a pretensão da recorrente. É o quanto basta para efeito de fundamentação do decisum, sem necessidade de apreciar todos os argumentos da parte diante da obrigatoriedade do regime do art. 543-C do CPC/1973.**

5. **No mérito, a pretensão deduzida esbarra no julgamento do REsp 1.138.695/SC pela Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/5/2013, que expressamente consignou que os "juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais". O referido repetitivo versou igualmente sobre a inclusão da Taxa Selic na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o que açambarca a impugnação recursal por inteiro. 6. A jurisprudência mais recente do STJ não discrepa: AgRg no REsp 1.523.149/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 5/5/2016, DJe 12/5/2016; AgRg no REsp 1.553.110/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJe 17/3/2016; AgRg no REsp 1.515.587/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 18/5/2015.**

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA.

1. **O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, sujeitam-se à incidência do IRPJ e da CSLL.**

2. **Evidencia-se, assim, que dada sua natureza de lucros cessantes, a tese de que os juros de mora, em razão de indébito fiscal, ressarcido administrativa ou judicialmente, constituem mera indenização não encontra respaldo na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar, portanto, que exigível a tributação à luz do artigo 43, do CTN, e 153, III, da CF.**

3. **Ademais, é consagrado que as verbas acessórias seguem a natureza do principal, logo se tributável o valor de indébito fiscal ressarcido não pode ser excluído da incidência do acréscimo patrimonial representado tanto pela correção monetária como pelos juros moratórios, cuja atualização na esfera federal é feita pela taxa SELIC.**

4. Precedentes da Turma.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5031899-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. IRPJ E CSL. INCIDÊNCIA.

1. **Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, devem sujeição à incidência do IRPJ e da CSL.**

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e da egrégia Turma.

3. **Os juros moratórios equivalentes à taxa SELIC ostentam a natureza de lucros cessantes, portanto, a incidência em comento não ofende as disposições contidas nos arts. 153, III, e 195, I, "c", da Constituição Federal.**

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003362-68.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Registre-se, por fim, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional debatida nos autos do processo do RE 1.063.187/SC, que trata da incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo Contribuinte na repetição do indébito (Tema 962). Porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1138695/SC).

Logo, a sentença não comporta qualquer retoque, vez que em consonância com a jurisprudência do STJ e desta Turma.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

Sem honorários recursais, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09, Súmula 512/STF e, ainda STF, ARE 948578 AgR/RS, DJE 04/08/2016.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ CSLL INCIDENTES SOBRE RENDIMENTOS DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. NATUREZA REMUNERATÓRIA E DE LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando o reconhecimento do direito da impetrante à não incidência do IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência dos valores pagos em virtude de repetição de indébito tributário judicial e administrativo.
2. É tranqüila orientação jurisprudencial do STJ no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito, conforme restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73. No mesmo sentido, são os precedentes mais modernos desta Turma.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral em relação ao Tema 962 (incidência de IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida no indébito tributário), porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1.138.695/SC).
4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001747-23.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MELC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ SALVADOR - SP179023-A, JAQUELINE DE MARIA SILVA DE SA - SP309007-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001747-23.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MELC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ SALVADOR - SP179023-A, JAQUELINE DE MARIA SILVA DE SA - SP309007-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por MELC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA em mandado de segurança impetrado para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante e determinar a a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, sustentando a necessidade de concessão da segurança, com aplicação imediata da Portaria MF 12/2012 decorrente da decretação do estado de calamidade pública.

Com contrarrazões.

O MPF não opinou no mérito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001747-23.2020.4.03.6128

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

1 - A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

2 - Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

3 - Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

4 - Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

5 - Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

6 - Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

7 - A Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

8 - A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

9 - Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019167-26.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: WORLD FREIGHT AGENCIAMENTOS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019167-26.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: WORLD FREIGHT AGENCIAMENTOS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada, ajuizada por WORLD FREIGHT AGENCIAMENTO E TRANSPORTES LTDA em face da UNIÃO (Fazenda Nacional), objetivando a anulação do débito fiscal - auto de infração consubstanciado no Processo Administrativo nº 10907.722709/2013-32, por ter a empresa autora deixado de prestar informações sobre carga transportada na forma e no prazo definidos pela RFB. Acostados documentos à inicial. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.432,50 à data da propositura da ação.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (Id 80333136).

Admitido o depósito judicial do débito em discussão, a autora informou nos autos a juntada do respectivo comprovante para fins de suspensão da exigibilidade do crédito em cobro no valor de R\$ 5.975,25 (cinco mil, novecentos e setenta e cinco reais e vinte e cinco centavos, incluindo 10% a título de eventuais honorários advocatícios na hipótese de sucumbência.

Citada, a União apresentou contestação e a autora, réplica.

Não havendo requerimento para a produção de outras provas, os autos foram conclusos para prolação da sentença.

O MM. Juiz de origem julgou improcedente a presente ação e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, no Código de Processo Civil. E com base no § 2º do art. 85 do CPC, c/c o § 4º, inc. III do aludido dispositivo processual, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, além das despesas processuais comprovadamente incorridas pela parte ré (CPC, art. 84). Custas na forma da lei (Id's 80333144 e 80333145).

Irresignada, apelou a parte autora, pugnano pelo provimento do recurso para que seja reformada a r. sentença, nos termos aduzidos na inicial, alegando: ilegitimidade passiva da recorrente na qualidade de agente de carga; cumprimento da obrigação acessória; ofensa aos princípios da reserva legal e da taxatividade; exclusão da penalidade pela denúncia espontânea; inconstitucionalidade do art. 107, inc. IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66 por ofensa aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, da individualização da pena, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco (Id's 80333148 e 80333149).

Comcontrarrazões (Id 80333149), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019167-26.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: WORLD FREIGHT AGENCIAMENTOS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação tem por escopo a anulação de débito fiscal oriundo de auto de infração consubstanciado no Processo Administrativo nº 10907.722709/2013-32.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelante, foi autuada (Id 80333138) com fulcro no artigo 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66 (com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03), por "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar".

Consta da descrição dos fatos, quando da lavratura do auto de infração pela autoridade fiscal, em 12/03/2013:

"Não prestação de informação pelo agente de carga (desconsolidador) sobre carga transportada – C.E. 161305034854509, na forma e prazo estabelecido pela RFB (art. 22 e 50 da IN RFB nº 800/2007)".

Cumpra mencionar, no tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, que o artigo 37 do Decreto-Lei nº 37/66 atribui explicitamente tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de cargas. Vejamos:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003).

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)

Com efeito, constata-se a legitimidade passiva da empresa autora, ora apelante, na qualidade de agente de carga, para responder pela autuação, nos termos do disposto no art. 37, § 1º, do referido diploma legal, ao contrário do alegado pela recorrente.

O texto da legislação é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como "agente de carga" qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário.

Outrossim, o descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(...)

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)

No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações.

A prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional.

O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção, não havendo de se falar em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da capacidade contributiva e do não-confisco.

Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados, valendo mencionar que comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.

Cumpra salientar que a informação acerca da carga deve ser feita previamente à chegada do veículo transportador.

No caso, a autora, ora apelante, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido na legislação.

Nesse sentido, peço vênia para reproduzir alguns excertos das razões de apelação (Id 80333148) da autora, que confirmam o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*:

"39. Logo, o cumprimento da obrigação acessória fora do prazo estabelecido na legislação tributária configura nitidamente a denúncia espontânea da obrigação, impondo-se a exclusão da responsabilidade do sujeito passivo desde que seu cumprimento se dê antes de qualquer procedimento de fiscalização tendente a apurar eventual infração, prescindindo, no entanto, de qualquer procedimento formal direcionado à fiscalização" (grifos meus).

"47. Em outras palavras, a retificação intempestiva do Conhecimento Eletrônico house (HBL) nº 161305034854509 é considerada como denúncia espontânea da infração, não comportando, desse modo, a imposição de qualquer penalidade" (...) (grifos meus).

Ao contrário do que entende a autora, ora apelante, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal.

Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.

A penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem "o fluxo ou transcurso do tempo" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "atraso" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração.

Desse modo, ao contrário do que entende a apelante, inaplicável o instituto da denúncia espontânea ao caso dos autos.

Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte, *in verbis*:

ACÇÃO ORDINÁRIA - ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 107, IV, E, DO DECRETO-LEI Nº 37/66 - DENÚNCIA ESPONTÂNEA: INAPLICABILIDADE ÀS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - RECURSO DESPROVIDO.

1. O auto de infração não padece de vício formal. Ademais, os fatos estão descritos com clareza e as normas aplicáveis, citadas com exatidão. Presentes os elementos essenciais, portanto (artigo 10, do Decreto nº 70.235/72).

2. A alegação de insubsistência, em razão da tutela deferida em ação coletiva, não tem pertinência. A autora, ciente da decisão proferida naquela ação, optou pelo prosseguimento da ação individual. Suporta, portanto, os efeitos da sentença meritória.

3. O pedido é de anulação de multa, por infração ao artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66.

4. A denúncia espontânea é inaplicável às obrigações tributárias acessórias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Não há violação ao artigo 102, § 2º, do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010.

5. A alegada violação ao princípio da razoabilidade não tem pertinência. Trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro. Deve ser aplicada nos exatos termos da lei.

6. Apelação não provida.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP - 5002932-76.2017.4.03.6104; Relator Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; Data do Julgamento: 18/10/2019; Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 23/10/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

É como voto.

ACÇÃO ORDINÁRIA. ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA AUTORA NÃO AFASTADA. MULTA. VALIDADE. ART. 107, INC. IV, ALÍNEA “E”, DO DECRETO-LEI Nº 37/66. LEGITIMIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A presente ação tem por escopo a anulação de débito fiscal oriundo de auto de infração consubstanciado no Processo Administrativo nº 10907.722709/2013-32.
2. Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelante, foi autuada (Id 80333138) com fulcro no artigo 107, inc. IV, alínea “e”, do Decreto-lei nº 37/66 (com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03), por “*não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar*”.
3. Consta da descrição dos fatos, quando da lavratura do auto de infração pela autoridade fiscal, em 12/03/2013: “*Não prestação de informação pelo agente de carga (desconsolidador) sobre carga transportada – C.E. 161305034854509, na forma e prazo estabelecido pela RFB (art. 22 e 50 da IN RFB nº 800/2007)*”.
4. Cumpre mencionar, no tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, que o artigo 37 do Decreto-Lei nº 37/66 atribui explicitamente tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de cargas. Vejamos: *Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003). § 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadorias, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)*
5. Com efeito, constata-se a legitimidade passiva da empresa autora, ora apelante, na qualidade de agente de carga, para responder pela autuação, nos termos do disposto no art. 37, § 1º, do referido diploma legal, ao contrário do alegado pela recorrente.
6. O texto da legislação é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como “agente de carga” qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário.
7. Outrossim, o descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea “e”, do Decreto-lei 37/66, *in verbis*: *Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (...) IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (...) e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; (...)*
8. No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações.
9. A prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional. Assim, a informação acerca da carga deve ser feita previamente à chegada do veículo transportador.
10. O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção, não havendo de se falar, portanto, em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da capacidade contributiva e do não-confisco. Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados.
11. No caso, a autora, ora apelante, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido na legislação.
12. Nesse sentido, peço vênia para reproduzir alguns excertos das razões de apelação (Id 80333148) da autora, que confirmam o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*: “*39. Logo, o cumprimento da obrigação acessória fora do prazo estabelecido na legislação tributária configura nitidamente a denúncia espontânea da obrigação, impondo-se a exclusão da responsabilidade do sujeito passivo desde que seu cumprimento se dê antes de qualquer procedimento de fiscalização tendente a apurar eventual infração, prescindindo, no entanto, de qualquer procedimento formal direcionado à fiscalização*” (grifos meus). “*47. Em outras palavras, a retificação intempestiva do Conhecimento Eletrônico house (HBL) nº 161305034854509 é considerada como denúncia espontânea da infração, não comportando, desse modo, a imposição de qualquer penalidade*” (...) (grifos meus).
13. Ao contrário do que entende a autora, ora apelante, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal, valendo mencionar que comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.
14. Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a *reprimir e inibir* ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.
15. A penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem “*o fluxo ou transcurso do tempo*” como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o “*atraso*” no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.
16. Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração. Desse modo, ao contrário do que entende a apelante, inaplicável o instituto da denúncia espontânea ao caso dos autos.
17. Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).
18. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023377-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LAMY BERTRAND

PARTE RE: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023377-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LAMY BERTRAND

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se mandado de segurança impetrado por LAMY BERTRAND em face de ato do Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo, com pedido de liminar inaudita altera parte, objetivando a obtenção de Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ainda que em caráter temporário, sem o óbice da Portaria SPPE/MTE nº 85/2018, que exige a apresentação da Carteira de Registro Nacional Migratório original. Requerido, ainda, o benefício da gratuidade da justiça (Id 133.141.838).

Alegou o impetrante, em síntese, que é natural do Haiti, tendo ingressado em território nacional em 10/08/2013, com RNM (Registro Nacional Migratório), classificação de residente, com fundamento no art. 16 c/c art. 18 da Lei nº 6.815 (Estatuto do Estrangeiro, atualmente revogado pela Nova Lei de Migração) c/c a Resolução Normativa nº 97/2012 do Conselho Nacional de Imigração. A CIE (Cédula de Identidade de Estrangeiro) foi expedida em 09/01/2014, com data de validade até 10/08/2018.

Informou que se dirigiu, em 16/07/2018, à Polícia Federal para renovação e expedição de nova CRNM, e recebeu o protocolo temporário nº 08505.040719/2018-41, com validade de 180 dias. Afirmou que lhe foi negado o pedido para emissão de CTPS sob a alegação de que o protocolo deveria ter o amparo legal escrito.

Alegou que apesar de a Polícia Federal emitir a Certidão nº 7347263/2018 – NUCAD/DELEMIG/DREX/SR/PF/SP, cuja finalidade é facilitar junto ao Ministério do Trabalho a emissão da Carteira de Trabalho e Previdência Social, foi-lhe negada a expedição da CTPS novamente. Juntados documentos.

Deferida a gratuidade da justiça e indeferido o pedido de liminar (Id 133141841).

A autoridade impetrada prestou informações.

O MM. Juiz de origem julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda à emissão da CTPS ao impetrante e, por consequência, declarou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao reexame necessário (Id 133141852).

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento da remessa oficial (Id 136969630).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023377-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LAMY BERTRAND

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação mandamental foi impetrada por estrangeiro com o escopo de obter a expedição da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ainda que em caráter temporário, sem o óbice da Portaria SPPE/MTE nº 85/2018, que exige a apresentação da Carteira de Registro Nacional Migratório "original".

Nos termos do disposto nos artigos 19, 20 e 21 da Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), que trata do registro e da identificação civil, há garantia de validade de documentos do imigrante até que sejam substituídos de forma completa e definitiva. Confira-se:

"Art. 19. O registro consiste na identificação civil por dados biográficos e biométricos, e é obrigatório a todo imigrante detentor de visto temporário ou de autorização de residência.

§ 1º O registro gerará número único de identificação que garantirá o pleno exercício dos atos da vida civil.

§ 2º O documento de identidade do imigrante será expedido com base no número único de identificação.

§ 3º *Enquanto não for expedida identificação civil, o documento comprobatório de que o imigrante a solicitou à autoridade competente garantirá ao titular o acesso aos direitos disciplinados nesta Lei (grifos meus).*

Art. 20. A identificação civil de solicitante de refúgio, de asilo, de reconhecimento de apatridia e de acolhimento humanitário poderá ser realizada com a apresentação dos documentos de que o imigrante dispuser.

Art. 21. Os documentos de identidade emitidos até a data de publicação desta Lei continuarão válidos até sua total substituição”

Verifica-se, *in casu*, que a própria autoridade impetrada, ao prestar as informações, não negou o direito do impetrante em obter a CTPS provisória, assim como mencionou que a emissão tem sido prejudicada por questões *interna corporis* que estão sendo ajustadas entre os Órgãos envolvidos para fins de viabilizar a regularização de CTPS.

Com efeito, observa-se a existência de incongruência do sistema, pois a Portaria nº 85/2018 de 18/06/2018, em seu art. 4º, contradiz o disposto no art. 2º, § 1º, da Portaria Interministerial nº 03/2018, de 28/02/2018, do Ministério da Justiça e Segurança Pública, segundo o qual “*apresentado o requerimento à Polícia Federal, enquanto pendente a confecção da Carteira de Registro Nacional Migratória, será entregue protocolo ao imigrante, que garantirá acesso aos direitos disciplinados na Lei nº 13.445, de 2017, até decisão final*”.

Desse modo, não se justifica a recusa da impetrada para a expedição do documento pleiteado, que constitui direito líquido e certo do impetrante, além de ser indispensável para a inserção no mercado de trabalho, sendo medida de rigor a imediata expedição.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CTPS. LEI Nº 13.445/2017. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA.

1. A presente ação mandamental foi impetrada por estrangeiro com o escopo de obter a expedição da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ainda que em caráter temporário, sem o óbice da Portaria SPPE/MTE nº 85/2018, que exige a apresentação da Carteira de Registro Nacional Migratório “original”.
2. Nos termos do disposto nos artigos 19, 20 e 21 da Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), que trata do registro e da identificação civil, há garantia de validade de documentos do imigrante até que sejam substituídos de forma completa e definitiva.
3. Verifica-se, *in casu*, que a própria autoridade impetrada, ao prestar as informações, não negou o direito do impetrante em obter a CTPS provisória, assim como mencionou que a emissão tem sido prejudicada por questões *interna corporis* que estão sendo ajustadas entre os Órgãos envolvidos para fins de viabilizar a regularização de CTPS.
4. Com efeito, observa-se a existência de incongruência do sistema, pois a Portaria nº 85/2018 de 18/06/2018, em seu art. 4º, contradiz o disposto no art. 2º, § 1º, da Portaria Interministerial nº 03/2018, de 28/02/2018, do Ministério da Justiça e Segurança Pública, segundo o qual “*apresentado o requerimento à Polícia Federal, enquanto pendente a confecção da Carteira de Registro Nacional Migratória, será entregue protocolo ao imigrante, que garantirá acesso aos direitos disciplinados na Lei nº 13.445, de 2017, até decisão final*”.
5. Desse modo, não se justifica a recusa da impetrada para a expedição do documento pleiteado, que constitui direito líquido e certo do impetrante, além de ser indispensável para a inserção no mercado de trabalho, sendo medida de rigor a imediata expedição.
6. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004846-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROQUE GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004846-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROQUE GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Roque Gomes de Oliveira** objetivando seja determinado à autoridade impetrada, **Gerente Executivo do INSS da Unidade Leste – SP**, que proceda à análise imediata do pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição nº 598299088, feito pelo requerente, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 126657899).

O MM Juiz de origem determinou a emenda da inicial em razão da divergência entre o nome constante na petição e os documentos juntados e, ainda, para que juntasse a declaração de hipossuficiência.

Deferido a liminar para que a autoridade impetrada desse andamento ao processo administrativo (Id 126657923).

O INSS apresentou pedido de ingresso no feito e prestou informações, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF, ciente das informações prestadas pelo INSS, manifestou-se pela procedência do pedido.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado na inicial e concedeu a segurança, confirmando a liminar, sem outras providências já que o requerimento administrativo foi analisado. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 126658392).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o MPF manifestou-se pelo desprovemento da remessa.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004846-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROQUE GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 598299088) de concessão de aposentadoria por tempo de serviço em 28/11/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprido ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 598299088) de concessão de aposentadoria por tempo de serviço em 28/11/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022036-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVA TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 503/1694

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022036-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVA TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal de ID 90617792 em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 31/08/2018, a empresa AVA TELECOMUNICAÇÕES LTDA. ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 60.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

Contestação da União Federal (ID 90617677), com réplica do polo ativo (ID 90617783).

Sobreveio sentença que acolheu o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito da parte autora compensar/restituir os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação (ID 90617784).

Condenou a União ao reembolso das custas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do Código de Processo Civil.

Opostos declaratórios pela União (ID 90617786), foram rejeitados (ID 90617790).

Não resignada, apela a União Federal suscitando, preliminarmente, a obrigatoriedade do reexame necessário e a necessidade de suspensão do feito e, no mérito, requer a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 90617798).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022036-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVA TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não sendo líquido e certo o valor do proveito econômico, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de suspensão do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ aihnou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, reconheço o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi proposta em 31/08/2018 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da demanda em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que “o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados no percentual mínimo do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, observados os limites e parâmetros dos §§ 2º, 3º e 11 do mesmo dispositivo legal.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07 e para reconhecer a impossibilidade de restituição administrativa do indébito.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi proposta em 31/08/2018.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
11. Apelação e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000436-92.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MIGUEL CIMATTI, ADALGISA RODRIGUES CIMATTI

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000436-92.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MIGUEL CIMATTI, ADALGISA RODRIGUES CIMATTI

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MIGUEL CIMATTI e ADALGISA RODRIGUES CIMATTI em face da r. sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal ao fundamento de que "a execução está parcialmente garantida, pelos bens então constritos no item 7 da inicial. Vê-se que a constrição é ínfima perto do valorem cobro, de forma que não se pode falar em genuína garantia do juízo. O requisito de admissibilidade do § 1º do art. 16 da Lei nº 6.830/80 não está atendido."

Requer a apelante ver "declarada a nulidade da r. sentença que deixou de analisar o mérito dos Embargos à Execução Fiscal, posto que houve a garantia parcial do juízo, apta a viabilizar a defesa da apelante".

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000436-92.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MIGUEL CIMATTI, ADALGISA RODRIGUES CIMATTI

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, ressalto que a despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80. Nesse sentido, já se manifestou o c. Superior Tribunal de Justiça em sede de representativo de controvérsia RESP 1.272.827/PE.

Com efeito, nos termos dos art. 16 do referido diploma legal, sabe-se que os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada a garantia do juízo.

Ocorre, entretanto, que a jurisprudência vêm mitigado a obrigatoriedade de garantia integral do crédito executado para o recebimento dos embargos à execução fiscal o que "conduz aos seguintes efeitos: inexistente a *garantia* não se permite a oposição de *embargos* pelo devedor; existente *garantia* integral os *embargos* são admitidos para processamento; e existindo *garantia*, mas somente parcial, os *embargos* são admitidos condicionados ao complemento da segurança do Juízo ou à comprovação da insuficiência patrimonial para adimplir a exigência legal, caso em que o processamento é realizado, sem prejuízo da penhora em reforço a qualquer tempo", conforme precedente desta Turma Julgadora na ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000152-04.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 08/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2020.

No mesmo sentir:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/1980. PENHORA INSUFICIENTE. GARANTIA PARCIAL QUE NÃO OBSTA A ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que, em sede de execução fiscal, a oposição dos embargos depende de garantia do juízo, nos termos do art. 16 da Lei 6.830/1980, não afetado pela alteração do art. 736 do CPC/1973, a teor do julgamento proferido no REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. 2. No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte consolidou o entendimento de que "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem construído é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora". Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente".

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo reformou a sentença e determinou prosseguimento dos embargos à execução por entender que a insuficiência da penhora não é causa suficiente para a sua extinção, sem prejuízo da efetivação de novas diligências tendentes à penhora de outros bens, para efetivação da garantia total daquele valor exequendo.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1699802/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 26/03/2019)

A r. sentença, portanto, deve ser anulada.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 16, § 1º, DA LEF. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INVIABILIDADE. COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REFORÇO DA PENHORA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80. Nesse sentido, já se manifestou o c. Superior Tribunal de Justiça em sede de representativo de controvérsia RESP 1.272.827/PE.

2. Nos termos dos art. 16 do referido diploma legal, sabe-se que os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada a garantia do juízo.

3. A jurisprudência vêm mitigado a obrigatoriedade de garantia integral do crédito executado para o recebimento dos embargos à execução fiscal o que "conduz aos seguintes efeitos: inexistente a *garantia* não se permite a oposição de *embargos* pelo devedor; existente *garantia* integral os *embargos* são admitidos para processamento; e existindo *garantia*, mas somente parcial, os *embargos* são admitidos condicionados ao complemento da segurança do Juízo ou à comprovação da insuficiência patrimonial para adimplir a exigência legal, caso em que o processamento é realizado, sem prejuízo da penhora em reforço a qualquer tempo". Precedente.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-50.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489-A

APELADO: CASA DE CARNES NOVILHA DE OURO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000986-50.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489-A

APELADO: CASA DE CARNES NOVILHA DE OURO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL em face da r. sentença que indeferiu "A PETIÇÃO INICIAL, com fulcro no art. 330, III e 485, VI, ambos do CPC", ao fundamento de que "não se pode admitir a movimentação do aparelho judiciário para cobrar dívida de valor ínfimo, em que as despesas do processo de execução ultrapassam o próprio valor a ser recebido. Daí a intenção do art. 8º da Lei n. 12.514/2011, com a proibição do ajuizamento de execuções fiscais de valores inferiores a quatro anuidades por conselhos profissionais, visando coibir o abarrotamento do judiciário com demandas de executivas de valor ínfimo, caso que se aplica tanto à execução fiscal quanto as notificações judiciais."

Requer a apelante que "seja dado provimento ao presente recurso, para fim de ANULAR, a r. sentença recorrida e determinar a baixa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da Medida Cautelar de Notificação."

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000986-50.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489-A

APELADO: CASA DE CARNES NOVILHA DE OURO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

Na hipótese vertida, busca o CRMV/MS a notificação judicial da requerida, a fim de interromper a prescrição de débito no valor de R\$ 562,85, relativo à anuidade vencida em 2013.

Ocorre, entretanto, que o artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece um valor mínimo para o ajuizamento da execução, não atingido no caso presente, de modo que ausente o interesse de agir.

Por outro lado, cabe destacar, no que ao prazo prescricional, que o STJ consolidou o entendimento de que no valor correspondente a 4 anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso. Assim, o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir esse piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). Nesse sentido, em que pese as anuidades pagas aos conselhos profissionais terem natureza de tributo, considerando a limitação de valor mínimo criada pela lei para o ajuizamento da execução fiscal, o surgimento da prescrição e o início de sua contagem somente poderão ocorrer quando o crédito se tornar exequível (exigível), ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela lei. (STJ, [REsp 1.524.930-RS](#), Rel. Min. Og Fernandes, por unanimidade, julgado em 2/2/2017, DJe 8/2/2017.).

Neste sentir:

PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL COM O FIM DE INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ANUIDADE DE 2013 - DÉBITO DE VALOR IRRISÓRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. DESPROVIMENTO.

- 1. No caso, o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul – CRMV/MS requer a notificação judicial da requerida, a fim de interromper a prescrição de débito no valor de R\$ 525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais), relativo à anuidade vencida em 2013.*
 - 2. Considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11 para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o valor mínimo exigido pela norma.*
 - 3. É assente na doutrina do Superior Tribunal de Justiça que o prazo prescricional, no caso dos Conselhos, e após o advento da Lei nº 12.514/2011, deve ter seu termo a quo fixado no momento em que o crédito se torna exequível. O referido diploma legal, que regularizou a questão relativa à cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais, dispõe como limitação à execução fiscal dos débitos a necessidade de que o valor cobrado corresponda a, pelo menos, o valor da soma de 4 (quatro) anuidades.*
 - 4. Diante da exigência trazida, o crédito da autarquia somente é exequível quando satisfeita a exigência legal acima destacada, de modo que o prazo prescricional deve ter sua contagem iniciada desse momento em diante.*
 - 5. Assim, o prazo prescricional para cobrança de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais somente pode ser exigido quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido no art. 8º da Lei em comento. Precedente do STJ.*
 - 6. Configura-se, portanto, a ausência de interesse de agir, sendo descabido o acionamento do Poder Judiciário a fim de interromper a prescrição de valor cuja execução judicial sequer é admitida.*
- 4. Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000987-35.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/03/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

NOTIFICAÇÃO JUDICIAL COM O FIM DE INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CONSELHO REGIONAL. ANUIDADE. DÉBITO DE VALOR IRRISÓRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Busca o CRMV/MS a notificação judicial da requerida, a fim de interromper a prescrição de débito no valor de R\$ 562,85, relativo à anuidade vencida em 2013.
2. O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece um valor mínimo para o ajuizamento da execução, não atingido no caso presente, de modo que ausente o interesse de agir.
3. O STJ consolidou o entendimento de que no valor correspondente a 4 anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso. Assim, o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequíveis correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir esse piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). Nesse sentido, em que pese as anuidades pagas aos conselhos profissionais terem natureza de tributo, considerando a limitação de valor mínimo criada pela lei para o ajuizamento da execução fiscal, o surgimento da prescrição e o início de sua contagem somente poderão ocorrer quando o crédito se tornar exequível (exigível), ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela lei.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005166-54.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

APELADO: FAREJADOR FINANCEIRO AGENTE AUTONOMO DE INVESTIMENTOS EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005166-54.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

APELADO: FAREJADOR FINANCEIRO AGENTE AUTONOMO DE INVESTIMENTOS EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM.

O compulsar dos autos revela que a CVM ajuizou ação de execução fiscal em 13/04/2018, visando à cobrança de Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, contudo, após o ajuizamento da ação executiva, verificou-se que a empresa havia sido encerrada no cartório em 04/05/2015.

Houve a petição com pedido de redirecionamento da execução para o titular e administrador, com a posterior expedição do mandado de citação e penhora.

A r. sentença indeferiu o pedido de redirecionamento da CVM, julgando extinto o feito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, dada a falta de pressuposto necessário ao desenvolvimento válido e regular do processo, ante a impossibilidade de corrigir o vício debatido.

Requer a apelante “seja conhecido e provido o presente recurso de apelação, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal, bem como reconhecer o encerramento irregular da empresa, bem como deferir a inclusão no polo passivo dos administradores, conforme petição id 29467961”.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005166-54.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

APELADO: FAREJADOR FINANCEIRO AGENTE AUTONOMO DE INVESTIMENTOS EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em princípio, o distrato social é uma modalidade de dissolução regular da sociedade empresária. Ocorre, entretanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que “o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo”.

Assim, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.

Analisando a documentação que instrui os autos, verifica-se que o distrato foi registrado na Junta Comercial em data de 04/05/2015, data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em 13/04/2018.

Ocorre que, a CDA nº 4.071.000780/18-26 em cobro visa à cobrança de taxa de fiscalização referentes aos anos de 2013 e 2014, sendo que a parte executada foi notificada do lançamento 10/11/2014 (ID 135671910).

Evidentemente, não se pode negar o conhecimento pela executada do débito em cobrança, pois se refere a período em que ainda estava em plena atividade.

Com efeito, a mera existência de distrato sem a satisfação integral do passivo não é meio hábil para encerrar uma sociedade empresária, ainda que haja o devido arquivamento do ato pela Junta Comercial competente.

Assim sendo, a execução deve prosseguir com a verificação da regularidade da dissolução da empresa, com a demonstração da realização do ativo e pagamento do passivo e, caso seja confirmada a ocorrência da dissolução irregular, ser apurada oportunamente a possível responsabilização de seus sócios.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. DISTRATO SOCIAL. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DOS DEMAIS PRESSUPOSTOS DO REDIRECIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE

- 1. O processo originário tem por escopo a satisfação de créditos de natureza não tributária, razão pela qual é incabível a aplicação do artigo 135 do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios, gerentes e administradores da empresa executada, devendo ser observada para tanto a norma geral prevista no artigo 50 do Código Civil.*
 - 2. Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade, de modo que o redirecionamento da execução aos sócios, gerentes e administradores depende da comprovação de desvio de finalidade ou confusão patrimonial a caracterizar o abuso da personalidade jurídica.*
 - 3. No caso dos autos, verifico que há certidão do oficial de justiça atestando que no local da empresa executada funciona uma empresa de comércio de bolos que, segundo funcionária, está em atividade há 3 anos, sendo desconhecido o atual endereço comercial da executada ou se ainda mantém atividades.*
 - 4. No entanto, em consulta à situação cadastral da empresa na Receita Federal do Brasil, verificou-se que consta EXTINÇÃO POR ENCERRAMENTO LIQUIDAÇÃO VOLUNTÁRIA, com situação cadastrada BAIXADA, datada de 24/06/2014.*
 - 5. A dívida objeto da CDA que instrui a execução fiscal subjacente refere-se à apuração no período de 11/12/2013, e tem como fundamento legal os arts. 8º e 9º da Lei 9.933/99 (imposição de multa por infração apurada em procedimento administrativo derivado do poder de polícia do órgão fiscalizador).*
 - 6. Como a deliberação extintiva não é suficiente para a dissolução regular da sociedade, em contrariedade à decisão do Juízo de Origem (artigos 1.036 e 1.102 do CC), os autos devem retornar ao primeiro grau de jurisdição para a análise dos demais pressupostos do procedimento e a viabilidade da responsabilização dos sócios.*
 - 7. Diferentemente do que consta das razões recursais, a concessão imediata do redirecionamento não é possível.*
 - 8. O objeto do recurso está limitado aos efeitos do distrato em termos de dissolução regular; a conclusão a respeito da responsabilidade dos sócios supõe a análise das demais fases do procedimento, o que demanda intervenção do Juízo de Origem, sob pena de supressão de instância e de violação da devolução restrita do agravo (TRF3, AI 5024889-78.2018.4.03.0000, Relator Antônio Cedinho, Terceira Turma, DJ 25.10.2019).*
- 9. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013756-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, apenas para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. DÉBITO E AJUIZAMENTO ANTERIORES À AVERBAÇÃO NA JUCESP. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REALIZAÇÃO DO ATIVO E PAGAMENTO DO PASSIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. O distrato social é uma modalidade de dissolução regular da sociedade empresária. Ocorre, entretanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo". Assim, deve-se apurar se o distrato acarretou, de fato, o encerramento regular da empresa executada.*
- 2. Analisando a documentação que instrui os autos, verifica-se que o distrato foi registrado na Junta Comercial em data de 04/05/2015, data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em 13/04/2018. Ocorre que, a CDA nº 4.071.000780/18-26 em cobro visa à cobrança de taxa de fiscalização referentes aos anos de 2013 e 2014, sendo que a parte executada foi notificada do lançamento 10/11/2014 (ID 135671910). Evidentemente, não se pode negar o conhecimento pela executada do débito em cobrança, pois se refere a período em que ainda estava em plena atividade.*
- 3. A mera existência de distrato sem a satisfação integral do passivo não é meio hábil para encerrar uma sociedade empresária, ainda que haja o devido arquivamento do ato pela Junta Comercial competente.*
- 4. A execução deve prosseguir com a verificação da regularidade da dissolução da empresa, com a demonstração da realização do ativo e pagamento do passivo e, caso seja confirmada a ocorrência da dissolução irregular, ser apurada oportunamente a possível responsabilização de seus sócios.*
- 5. Apelação parcialmente provida.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, apenas para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005036-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A

APELADO: A. R. DA SILVA CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005036-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A

APELADO: A. R. DA SILVA CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INMETRO em face da r. sentença que julgou extinto o processo, reconhecendo a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal para o sócio, tendo em vista que a execução da empresa – executada ocorreu em 2001.

Aduz o apelante que a r. sentença merece reforma pois o pedido para ocorreu dentro do lapso prescricional, a partir da notícia de dissolução irregular ocorrida.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005036-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A

APELADO: A. R. DA SILVA CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. sentença merece reparo.

A questão referente à prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica encontra-se resolvida no âmbito da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do REsp nº 1.201.993, sob o rito dos julgamentos repetitivos, que fixou a tese de que (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado como art. 185 do CTN (prestação de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional – Tema 444/STJ.

No caso em tela, conforme petição acostada às fls. 121/122, id 90190051, a parte exequente informa que em JUN/2012 a sociedade executada se tornou unipessoal, não tendo o sócio remanescente reconposto o quadro societário, restando a sociedade dissolvida irregularmente em JAN/2013. O pedido para o redirecionamento do executivo fiscal foi requerido em DEZ/2016, ou seja, dentro do lapso prescricional, que se dá a partir da ciência que a sociedade executada fora irregularmente dissolvida.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública);

2. A parte exequente informa que em JUN/2012 a sociedade executada se tornou unipessoal, não tendo o sócio remanescente recomposto o quadro societário, restando a sociedade dissolvida irregularmente em JAN/2013. O pedido para o redirecionamento do executivo fiscal foi requerido em DEZ/2016, ou seja, dentro do lapso prescricional, que se dá a partir da ciência que a sociedade executada fora irregularmente dissolvida.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000516-69.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FPM EIRELI - ME

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE TEIXEIRA - PR55218

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000516-69.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FPM EIRELI - ME

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE TEIXEIRA - PR55218

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral, nos termos do art. 487, I, do CPC, para reconhecer o direito da parte autora de ser incluída no Simples Nacional desde o período da abertura do CNPJ, com todos os efeitos decorrentes.

Em sua exordial (ID 1420052), alega que a empresa FPM Eireli que: a) foi constituída em 31/03/2015 e logo após solicitou sua inscrição estadual e municipal; b) a inscrição Municipal somente foi deferida em 10/12/2015; c) sem todas as inscrições, o Portal do Simples Nacional fica bloqueado; d) fez sua inscrição no aludido Portal em 17/12/2015, todavia, seu pedido foi indeferido, vez que superado 180 dias desde a abertura constante do CNPJ, conforme art. 6º, §7º Resolução CGSN nº94/2011.

Requer, dessa forma, o enquadramento do Simples Nacional relativo ao ano de 2015, ano de início de suas atividades.

Pela sentença (ID 1420090), a Magistrada sentenciante entendeu que "a mora da administração municipal não pode penalizar o contribuinte, distando do princípio da razoabilidade o indeferimento do pedido de inclusão no Simples Nacional em função de um atraso ao qual não deu causa o demandante". Dessa forma, tendo o autor optado pelo Simples no prazo do § 5º do artigo 6º da Resolução CGSN nº 94 de 2011, faz jus à sua inclusão no Simples Nacional desde a abertura do CNPJ.

Em suas razões de recorrer (ID 1420094), alega a União, em suma, que: a) "não assiste direito à autora de recorrer ao Judiciário pleiteando o exercício de função que é pertinente ao Poder Legislativo ou mesmo de discutir os critérios de política fiscal"; b) "o § 7º é claríssimo ao prever requisitos em conjunto com o inciso I, do § 5º. ao preconizar que a ME ou EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 3º)"; c) "não há qualquer antinomia entre o disposto no parágrafo 7º e no § 5º, inciso I, ambos do art. 6º da Resolução nº 94 do CGSN. Ao contrário, as normas são complementares e excludentes entre si"; d) "a demora no requerimento de inclusão, que certamente influenciou na inobservância do prazo legalmente estabelecido para a imputação, é imputável à própria apelada, tendo em vista que entre a inscrição no CNPJ (31/03/2015) e o requerimento de inscrição municipal (03/08/2015) já haviam passado mais de cinco meses dentre os seis previstos normativamente para a inscrição".

Comcontrarrazões (ID 1420100), os autos vieram a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000516-69.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FPM EIRELI - ME

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE TEIXEIRA - PR55218

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, a remessa necessária e o recurso de apelação devem ser conhecidos.

O recurso da União objetiva, em suma, a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não faz jus ao enquadramento no Simples Nacional, vez que não foi observado o prazo máximo de 180 dias da abertura constante do CNPJ.

Da detida análise dos autos, verifica-se que a sentença não comporta retoques.

Com efeito, dispõem os art. 170, IX e 179 da Constituição Federal, que:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituída sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Art. 2º O tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte de que trata o [art. 1º desta Lei Complementar](#) será gerido pelas instâncias a seguir especificadas:

I - Comitê Gestor do Simples Nacional, vinculado ao Ministério da Fazenda, composto por 4 (quatro) representantes da Secretaria da Receita Federal do Brasil, como representantes da União, 2 (dois) dos Estados e do Distrito Federal e 2 (dois) dos Municípios, para tratar dos aspectos tributários; (...)

III - Comitê para Gestão da Rede Nacional para Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios - CGSIM, vinculado à Secretaria da Micro e Pequena Empresa da Presidência da República, composto por representantes da União, dos Estados e do Distrito Federal, dos Municípios e demais órgãos de apoio e de registro empresarial, na forma definida pelo Poder Executivo, para tratar do processo de registro e de legalização de empresários e de pessoas jurídicas.

(...)

§ 6º Ao Comitê de que trata o inciso I do **caput** deste artigo compete regulamentar a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime de que trata o [art. 12 desta Lei Complementar](#), observadas as demais disposições desta Lei Complementar.

§ 7º Ao Comitê de que trata o inciso III do **caput** deste artigo compete, na forma da lei, regulamentar a inscrição, cadastro, abertura, alvará, arquivamento, licenças, permissão, autorização, registros e demais itens relativos à abertura, legalização e funcionamento de empresários e de pessoas jurídicas de qualquer porte, atividade econômica ou composição societária.

(...)

Art. 16. A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irretroativa para todo o ano-calendário.

(...)

§ 3º A opção produzirá efeitos a partir da data do início de atividade, desde que exercida nos termos, prazo e condições a serem estabelecidos no ato do Comitê Gestor a que se refere o **caput** deste artigo."

A Resolução CGSN nº 94/2011, vigente à época dos fatos, dispunha, por sua vez, no que tange aos prazos a serem observados para a opção ao Simples Nacional, que:

"Art. 6º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretroativa para todo o ano-calendário. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 5º No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 3º)

I - a ME ou EPP, após efetuar a inscrição no CNPJ, bem como obter a sua inscrição municipal e, caso exigível, a estadual, terá o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional;

(...)

§ 7º A ME ou EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 3º)"

In casu, verifica-se que, de fato, não foi respeitado o prazo de 180 dias de que trata o art. 6º, § 7º, da CGSN n. 94/2011, na medida em que a abertura constante do CNPJ ocorreu em 31/03/2015 e seu pedido de opção ocorreu apenas em dezembro/2015.

Todavia, não se pode olvidar que, no caso concreto, a Prefeitura de Itatiba somente concedeu a Inscrição Municipal em 10/12/2015, cuja homologação ocorreu em 15/12/2015 e, logo em seguida, em 17/12/2015, a empresa protocolou pedido de inclusão no Sistema Simples Nacional, conforme ID 1420057.

Registre-se que o protocolo de solicitação da Inscrição Municipal se deu em outubro/2015, consoante documento ID 1420055.

Dessa forma, não se mostra razoável reconhecer como devida a exigência do prazo de 180 dias, haja vista que, no caso concreto, a demora na obtenção da necessária Inscrição Municipal não se deu por culpa exclusiva do contribuinte, mas sim fato imputável à autoridade municipal.

Verifica-se, outrossim, que o contribuinte respeitou o prazo de 30 dias do art. 6º, § 5º, I, da Resolução nº 94, de 2011, do CGSN, na medida em que a opção pelo Regime Simples Nacional se deu apenas dois dias após a homologação da Inscrição Municipal.

Sobreleva destacar, ainda, que devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, objetivando evitar que formalidades excessivas se sobreponham ao objetivo final do Simples Nacional, especialmente quando verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário.

Dessa maneira, verificado atraso na Inscrição Municipal, deve-se decidir em favor do contribuinte.

Nessa mesma esteira, confira-se os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. PRAZO. RESOLUÇÃO CGSN 94/2011. ARTIGO 6º, §§5º E 7º. PRAZO DE 180 DIAS PARA FORMALIZAR A OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

2. Conforme exposto em sentença: "o disposto no 7º, do artigo 6º, da Resolução CGSN 94/2011 deve ser lido em conformidade com o disciplinado no 5º, inciso I. Ou seja, o prazo de 180 dias da abertura constante do CNPJ só se aplica quando não houver pedido de inscrição nos órgãos municipais ou estaduais, quando será aplicado o prazo de 30 dias da inscrição. (...) Na espécie, a sociedade empresária impetrante protocolou declaração de abertura comercial na Prefeitura Municipal de Jundiá em 18/09/2014 (fls. 21/23), sendo tal inscrição indispensável à concretização do objeto social que envolve prestação de serviços. Em seguida, requereu seu enquadramento retroativo no SIMPLES NACIONAL, muito antes do decurso do prazo de 30 (trinta) dias. Assim, assiste direito à impetrante em exercer a opção pelo SIMPLES já na data de abertura do CNPJ, não se havendo falar em intempestividade do requerimento."

3. Apelo e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 358285 - 0017277-65.2014.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 26/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. PROCEDIMENTO COMUM. SIMPLES NACIONAL. PRAZO PARA FORMULAR OPÇÃO. EMPRESA NO INÍCIO DE ATIVIDADE. DEMORA NA CONCESSÃO DE ALVARÁ MUNICIPAL.

1. Não se mostra razoável reconhecer como devida a exigência do prazo de 180 dias para o pedido de opção como requer a apelante, uma vez que o atraso decorreu de fato imputável a autoridades fiscais. 2. Nos termos art. 6º, § 5º, I, da Resolução nº 94, de 2011, do CGSN, o contribuinte respeitou o prazo de 30 dias contados do deferimento da inscrição para requerer a opção pelo regime.

(TRF4 5027117-48.2018.4.04.7000, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE GONÇALVES LIPPEL, juntado aos autos em 15/07/2020)

1. Não se mostra razoável reconhecer como devida a exigência do prazo de 180 (cento e oitenta) dias para o pedido de opção como requer a apelante, uma vez que o atraso decorreu de fato imputável a autoridades fiscais. 2. Nos termos art. 6º, § 5º, I, da Resolução nº 94, de 2011, do CGSN, o contribuinte respeitou o prazo de 30 (trinta) dias contados do deferimento da inscrição para requerer a opção pelo regime. (TRF4, AC 5045480-20.2017.4.04.7000, PRIMEIRA TURMA, Relator FRANCISCO DONIZETE GOMES, juntado aos autos em 15/06/2020)

Nesse contexto, deve ser mantida a sentença que determinou a inclusão da parte autora no Regime Tributário do Simples Nacional, desde o período da abertura do CNPJ, com todos os efeitos decorrentes.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. ADESÃO. PRAZOS PARA OPÇÃO. RESOLUÇÃO N. 94/2011 DO CGSN. DEMORA NA CONCESSÃO DE INSCRIÇÃO MUNICIPAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se a parte faz jus ao enquadramento no Simples Nacional, vez que não foi observado o prazo máximo de 180 dias da abertura constante do CNPJ.
2. No caso dos autos, verifica-se demora na concessão da Inscrição Municipal e, somente dois dias após homologação da aludida Inscrição, a parte autora protocolou seu pedido de inclusão no Sistema Simples Nacional. Ou seja, em prazo bastante inferior aos 30 dias do art. 6º, § 5º, I, da Resolução nº 94, de 2011, do CGSN.
3. Sendo assim, em que pese não observado o prazo o art. 6º, § 7º, da CGSN nº 94/2011, é certo que a demora não pode ser imputada exclusivamente ao contribuinte. Ademais, devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, objetivando evitar que formalidades excessivas se sobreponham ao objetivo final do Simples Nacional, especialmente quando verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário.
4. Mantida a sentença que determinou a inclusão da parte autora no Regime Tributário do Simples Nacional, desde o período da abertura do CNPJ, com todos os efeitos decorrentes.
5. Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-72.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ANDRADE ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-72.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ANDRADE ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Andrade Açúcar e Álcool S.A. contra a sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada, a qual consistia no reconhecimento da inconstitucionalidade incidental da limitação ao prejuízo fiscal e base de cálculo para fins de IRPJ e CSLL imposto pelo legislador nos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/1995 e arts. 15 e 16 da Lei nº 9.065/1995, assim como do direito à compensação integral do prejuízo fiscal do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL, afastando a limitação de 30% atuais e decorrente de períodos anteriores, nos últimos 5 (cinco) anos.

Pela sentença (ID 136415981), o Juiz sentenciante, asseverou que o STF já declarou a constitucionalidade da limitação de 30% para fins de compensação tributária, indicada nos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/95.

A apelante, em suas razões de recorrer (fls. 90734172), alega: a) “a questão acerca da constitucionalidade e ilegalidade do limite da compensação, em caso de extinção ou incorporação da empresa não foi objeto do julgamento do RE 591.340”; b) “a limitação imposta pressupõe a continuidade da entidade, não se lhe aplicando no caso de extinção, sob pena de inconstitucionalidade”; c) “no momento da extinção da pessoa jurídica, justamente porque não haverá exercício subsequente para absorção de prejuízos fiscais e bases negativas e, tampouco será permitida sua transferência à sucessora, é que deve se assegurar o direito à utilização integral dos resultados negativos de IRPJ E CSLL, até o montante do resultado positivo auferido no período da apuração da extinção da pessoa jurídica”; d) “em caso de extinção, fusão ou incorporação da Pessoa Jurídica, caso seja desrespeitado o direito à compensação integral, ocorrerá tratamento discriminatório relativamente àquele contribuinte, tendo em vista outras empresas que continuarão com suas atividades, um contribuinte será tributado em maior medida que outro, mesmo que se assuma que ambos obtiveram mesma renda e lucro durante sua existência”; e) “a compensação de prejuízo fiscal, portanto, não reflete mero favor fiscal, mas indissociável mecanismo inerente ao alcance da justa tributação pela capacidade contributiva”.

Comcontrarrazões (ID 136416092), os autos foram encaminhados a esta Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 137667751) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relato do necessário.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-72.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ANDRADE ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O apelo não comporta provimento.

Inicialmente, cumpre reconhecer a falta de interesse processual no tocante ao aproveitamento do prejuízo fiscal sem a limitação legal em caso de extinção/incorporação da pessoa jurídica, haja vista que a via eleita visa proteger direito líquido e certo.

No caso, não se verifica a situação de justo receio de violação, porquanto não resta demonstrado, nestes autos, situação de extinção de pessoa jurídica ou incorporação.

Considerando que esta pretensão está relacionada a evento futuro e incerto, bem como que o Judiciário não é mero órgão consultivo, não se verifica, ao menos por ora, nesta parte, interesse processual.

Confira-se, nesse sentido, trecho do inteiro teor do acórdão do TRF4, que trata de situação semelhante à destes autos:

“Preliminar: Falta de interesse de agir.

Assiste razão à União no que tange a alegação de falta de interesse de agir da autora quanto ao pedido de aproveitamento do prejuízo fiscal/base de cálculo negativa em caso de extinção da pessoa jurídica.

Isso porque não se encontra diante de hipótese de cabimento de mandado de segurança, remédio constitucional que deve ser utilizado para proteção de direito líquido e certo de quem possa “sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade”

No caso, não se cogita de justo receio de violação, na medida em que não há qualquer indicio concreto de que a empresa será extinta. A pretensão é relativa a ordem subordinada a evento futuro e incerto quanto ao tempo e quanto a sua própria realização.

É imperioso, portanto, reconhecer a ausência de interesse processual da autora quanto ao referido requerimento, sob pena de tornar o Judiciário mero órgão consultivo."

(TRF4, AC 5008092-85.2019.4.04.7009, PRIMEIRA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 24/06/2020)

No que sobeja, o apelo não comporta provimento.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou compreensão, a qual foi recentemente ratificada, no sentido da legitimidade da limitação da compensação dos prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa apurados em exercícios anteriores, no cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, nos termos dos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/95.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes precedentes daquele Sodalício:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PREJUÍZO. COMPENSAÇÃO. LIMITE ANUAL. LEI 8.981/1995, ARTS. 42 E 58. LEI 9.065/95, ARTS. 15 E 16. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A técnica fiscal de compensação gradual de prejuízos, prevista em nosso ordenamento nos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/1995 e 15 e 16 da Lei 9.065/1995, relativamente ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, não ofende nenhum princípio constitucional regente do Sistema Tributário Nacional. 2. Recurso extraordinário a que nega provimento, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional a limitação do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL.

(RE 591340, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27/06/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO: LIMITAÇÕES À DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. ARTIGO 58 DA LEI 8.981/1995: CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 5º, INC. II E XXXVI, 37, 148, 150, INC. III, ALÍNEA "B", 153, INC. III, E 195, INC. I E § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE: RECURSO EXTRAORDINÁRIO 344.944. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. 1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do Recurso Extraordinário 344.944, Relator o Ministro Eros Grau, no qual se declarou a constitucionalidade do artigo 42 da Lei 8.981/1995, "o direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido". 2. Do mesmo modo, é constitucional o artigo 58 da Lei 8.981/1995, que limita as deduções de prejuízos fiscais na formação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro. 3. Recurso extraordinário não provido.

(RE 545308/SP, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relatora p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 8/10/2009, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Dessa forma, a pretensão da impetrante encontra-se em dissonância com o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. IRPJ E CSLL. LIMITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Verifica-se a falta de interesse processual no tocante ao aproveitamento do prejuízo fiscal sem a limitação legal em caso de extinção/incorporação da pessoa jurídica, vez que não configurada situação de justo receio de violação de direito líquido e certo, porquanto não resta demonstrado, nestes autos, situação de extinção de pessoa jurídica ou incorporação.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou compreensão, a qual foi recentemente ratificada, no sentido da legitimidade da limitação da compensação dos prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa apurados em exercícios anteriores, no cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, nos termos dos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/95. Nesse sentido: RE 591340, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27/06/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020 e RE 545308 / SP, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relatora p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 8/10/2009, Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

3. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005526-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, em sede de cautelar antecedente, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ante o ajuizamento da correspondente execução fiscal, o que ocasionou a superveniente perda de interesse de agir.

Pela sentença (ID 21353110), a União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios nos seguintes termos: *“condeno a requerida em honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, I, CPC/2015.*

Os embargos de declaração opostos pela União foram rejeitados (ID 21353235). Na oportunidade, consignou a Magistrada sentenciante que *“na esteira do entendimento jurisprudencial colacionado à sentença, os honorários advocatícios são devidos pois o ajuizamento da presente ação cautelar se tornou necessária, tendo em vista o não ajuizamento da execução fiscal”.*

Irresignada, a União interpôs recurso de apelação (ID 21353241), a fim de que seja excluída sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.

Alega, para tanto, que: a) *“o prazo legal concedido para ajuizamento não é só necessário para os trâmites administrativos de ajuizamento; é ele também concedido em benefício do devedor; que pode saldar sua dívida sem encargos legais. E tratando-se de benefício do devedor, cumpre a ele renunciá-lo caso entenda que é desnecessário. A propositura da execução fiscal poderia ter sido requerida administrativamente, por meio de requerimento, com a antecedência devida, para que o Autor, então, ofertasse a garantia em processo executivo. Isso implicaria em renúncia à cobrança administrativa e agilizaria o ajuizamento da dívida tributária”;* b) *“não é cabível a condenação da Apelante em honorários advocatícios em sede de ação cautelar preparatória e;* c) *“o valor da causa não se confunde com o proveito econômico obtido, sendo certo que nesta ação ele não está presente, até mesmo em razão da natureza instrumental da ação de tutela cautelar antecedente”.*

Com contrarrazões (ID 21353252), os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005526-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia em perquirir se cabível, na hipótese, a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem razão à apelante.

Com efeito, são devidos honorários advocatícios em caso de extinção do feito, sem resolução do mérito, em razão da superveniente perda de objeto, inclusive em sede de ação cautelar, quando estas de mostrarem autônomas e contenciosas, devendo ser observados os princípios da sucumbência e da causalidade.

Nessa esteira, confirmam-se, *mutatis mutandis*, os seguintes precedentes sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1022 DO CPC. INEXISTENTE. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA FAZENDA ESTADUAL. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ÔNUS DA SUCUMÊNCIA A QUEM DEU CAUSA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ.

1. Consta-se que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição.

3. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional. 4. A reforma do acórdão impugnado via Recurso Especial, no que tange à fixação de honorários advocatícios, exigiria reexame do contexto fático dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ.

5. O aresto do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia encontra-se em perfeita consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, extinto o feito sem julgamento do mérito, devem os honorários advocatícios ser fixados com base no princípio da causalidade.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas no tocante à violação do art. 1022 do CPC e, nessa parte, não provido.

(REsp 1817453/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019)

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. Conforme pacífica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a autonomia do processo cautelar e a litigiosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente de ela também existir nos processos que são conexos à cautelar, face ao princípio da causalidade.

3. No caso concreto, não houve condenação, razão pela qual os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do §3º do art. 20 do CPC/73, não guardando, necessariamente, vinculação com o valor da causa.

4. Sopesadas as circunstâncias da causa e em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, a condenação em honorários advocatícios deve ser reduzida para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada parte ré.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2084208 - 0014972-13.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:06/07/2018)

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Julgada a ação principal, a medida cautelar e os recursos correspondentes, restam prejudicados pela perda de objeto.

2. Conforme pacífica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a autonomia do processo cautelar e a litigiosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente de ela também existir nos processos que são conexos à cautelar, face ao princípio da causalidade.

(...)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2001745 - 0008783-19.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:24/04/2018)

No caso dos autos, verifica-se que houve resistência da União, haja vista que em sua contestação afirmou que a apólice apresentada não preenche os requisitos exigidos pela Portaria Conjunta nº 164/2014, bem como interpôs agravo de instrumento da decisão liminar.

Confirmam-se, por pertinente, julgados desta Turma em situação semelhante à destes autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE. OFERECIMENTO DE SEGURO GARANTIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à fixação de honorários advocatícios em ação ordinária extinta por perda do objeto.

2. O conceito de interesse de agir está intimamente ligado à ideia de utilidade e necessidade da jurisdição. Assim, se no curso do processo, o bem da vida é atingido ou se esvai a possibilidade de sua obtenção, não há mais que se falar em cabimento de ação judicial, configurando, portanto, perda superveniente do interesse de agir.

3. Para fins de fixação do ônus da sucumbência, cuidando-se de hipótese de perda do objeto, nos termos do art. 85, §10º, do atual CPC, deve ser observado o princípio da causalidade, cabendo a condenação àquele que deu causa à demanda.

4. Cuidando-se de procedimento de tutela cautelar antecedente, posteriormente convertido em ação ordinária, apresentado com objetivo de caucionar futura execução fiscal através do oferecimento de seguro garantia, o posterior ajuizamento da ação executiva implica em evidente falta superveniente de interesse de agir.

5. A propositura pelo contribuinte de ação cautelar de antecipação de garantia, preparatória de futura execução fiscal, a ser oportunamente ajuizada pelo Fisco, é admitida na jurisprudência pátria, a fim de evitar situação de desvantagem para aquele que, ainda não tendo sido executado, não tem como suspender a exigibilidade do crédito tributário.

6. No caso dos autos, por ocasião da propositura do procedimento de tutela cautelar antecedente, em 10.10.2016, a demandante possuía legítimo interesse em seu ajuizamento, considerando-se a existência de inscrição em dívida ativa em seu nome.

7. Ressalta-se que os Tribunais Superiores entendem pela possibilidade de fixação de honorários advocatícios em sede de ação cautelar, em razão dos princípios da sucumbência e da causalidade, quando estas se mostrarem autônomas e contenciosas.

8. **Cumpra-se destacar que houve litigiosidade na discussão, uma vez que a União Federal se mostrou contrária à aceitação do seguro garantia enquanto meio apto a caucionar futura execução fiscal.**

9. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0008538-84.2016.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/06/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. CPC/1973. APRESENTAÇÃO DE GARANTIA. EXECUÇÃO FISCAL NÃO AJUIZADA. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. HONORÁRIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. *Conforme jurisprudência consolidada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, após o vencimento da obrigação e antes do ajuizamento da execução fiscal, pode o contribuinte ofertar em juízo garantia do débito para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Caso fosse adotada conclusão diversa, o contribuinte que contra si já tenha execução fiscal ajuizada ostentaria, de modo injustificado, condição mais favorável.*

2. **A apelada valeu-se de meio legítimo, sob a égide do CPC/1973, para apresentação de garantia do crédito tributário para fins de obtenção de certidão de regularidade fiscal, estando configurado o seu interesse de agir diante da existência de débito fiscal não levado à cobrança em juízo.**

3. **Mantida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em observância ao princípio da causalidade.**

4. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012446-29.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2020)

Logo, escoreita a sentença que condenou União ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROVIMENTO JURISDICIONAL DE NATUREZA CAUTELAR. LITIGIOSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. São devidos honorários advocatícios em caso de extinção do feito, sem resolução do mérito, em razão da superveniente perda de objeto, inclusive em sede de ação cautelar, quando estas se mostrarem autônomas e contenciosas.

2. No caso dos autos, verifica-se que houve resistência da União, haja vista que em sua contestação afirmou que a apólice apresentada não preenche os requisitos exigidos pela Portaria Conjunta nº 164/2014, bem como interpôs agravo de instrumento da decisão liminar.

3. Cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000646-09.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: FUNDAÇÃO PARA O INCREMENTO DA PESQUISA E DO APERFEIÇOAMENTO INDUSTRIAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

PARTE RE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5000646-09.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: FUNDACAO PARA O INCREMENTO DA PESQUISA E DO APERFEICOAMENTO INDUSTRIAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária contra sentença que, em sede de mandado de segurança impetrado por FUNDAÇÃO PARA O INCREMENTO DA PESQUISA E DO APERFEICOAMENTO INDUSTRIAL contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA e em face da UNIÃO FEDERAL, concedeu parcialmente a segurança pleiteada *"para determinar à autoridade coatora que proceda à liberação dos bens arrolados no processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52 excluindo-se a averbação na matrícula do imóvel n. 19.553, do CRI de São Carlos e sobre os veículos VW, Quantum, 1999/2000, placas CYF 9045 e VW, Saveiro 1.8, 2000/2001, placas CZI 1683 bem como sobre todos os bens eventualmente arrolados no referido processo considerando a quitação dos débitos que deram ensejo a tal medida"*.

Em sua exordial (ID 82334494), alegou a impetrante, suma, que, embora tenha quitado todos os débitos remanescentes, quitando o parcelamento, seus bens permanecem arrolados no Processo Administrativo de nº. 13851.000.202/2002-52.

Pretendeu, dessa forma, a concessão da segurança a fim de anular definitivamente a medida de arrolamento fiscal do processo administrativo 13851.000.202/2002-52, bem como o cancelamento e exclusão definitiva das averbações na matrícula do imóvel 19.553, do CRI de São Carlos; veículo VW, modelo Quantum, 1999/2000, Placa CYF 9045, Chassi 9BWZZ331YP012231 e VW, modelo Saveiro 1.8, 2000/2001, Placa CZI 1683, Chassi 9BWEC05X91P512373, haja vista a quitação dos débitos que deram ensejo a medida de arrolamento.

A liminar foi indeferida (ID 82334511).

Informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 82334517).

Pela sentença (ID 82334521), concluiu a Magistrada sentenciante que *"inequívoco o direito líquido e certo da impetrante em ter canceladas as restrições sobre seus bens objetos de arrolamento, ante a quitação dos débitos. Todavia, o arrolamento não merece anulação já que havia débitos legítimos a fundamentar sua decretação.*

Sem recurso voluntário, os autos foram encaminhados a este Tribunal para análise da remessa necessária.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 90273438) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5000646-09.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: FUNDACAO PARA O INCREMENTO DA PESQUISA E DO APERFEICOAMENTO INDUSTRIAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, a remessa necessária deve ser conhecida.

Conforme relatado, a sentença concedeu parcialmente a segurança *"para determinar à autoridade coatora que proceda à liberação dos bens arrolados no processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52 excluindo-se a averbação na matrícula do imóvel n. 19.553, do CRI de São Carlos e sobre os veículos VW, Quantum, 1999/2000, placas CYF 9045 e VW, Saveiro 1.8, 2000/2001, placas CZI 1683 bem como sobre todos os bens eventualmente arrolados no referido processo considerando a quitação dos débitos que deram ensejo a tal medida"*.

Da detida análise dos autos, verifica-se que a remessa necessária não comporta provimento.

Com efeito, a questão posta neste *mandamus* não comporta maiores digressões, na medida em que a autoridade impetrada, em suas informações (ID 82334517), afirmou, de modo expresso, que os créditos tributários que embasaram o arrolamento dos bens em testilha foram extintos por liquidação, senão vejamos (destaque):

"(...)em consulta aos sistemas informatizados desta Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB), consta que o processo de Arrolamento de Bens sob n. 13851.000202/2002-52 foi encaminhado em 26/11/2010 ao órgão da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional (PSFN) em São Carlos/SP, ante ao encaminhamento em 24/11/2010 do crédito sob n. 13851.000964/2001-78 para inscrição em Dívida Ativa da União (DAU) e cobrança judicial.

Consta, ainda, que havia outro crédito em cobrança sob n. 13851.000118/2002-39, ainda passível de julgamento, ou seja, ainda em fase administrativa, sendo que após, foi incluso em parcelamento especial, conjuntamente com outro crédito lançado posteriormente sob n. 13851.000144/2006-91. Em 29/09/2017 através do processo sob n. 13857.720599/2017-29, tendo em vista que o Parcelamento Especial da Lei n. 12865/2013 se encontrava pendente de sistemas informatizados para consolidação, a impetrante solicitou revisão dos cálculos do parcelamento especial, a qual foi possível sua efetivação somente quando das informações prestadas no Dossiê PGFN (PSFN/AQA) sob n. 10080.003527/1218-14 ref. MS 5003426-87. 2017.4.03.6120, resultando encerrado em 26/03/2018 por quitação dos créditos inclusos, parte por Revisão de Lançamento e parte por Quitação do Parcelamento. Em consulta ao sistema DIVIDA da PGFN referente ao crédito encaminhado para cobrança judicial, sob n. 13851.000964/2001-78, consta extinção do crédito por pagamento em 04/12/2018, sendo que maiores informações deverão ser obtidas diretamente ao órgão competente da PGFN (PSFN em São Carlos/SP). Concluindo, verifica-se que os dois créditos que ensejaram os arrolamentos dos bens encontram-se extintos por liquidação, um quitado em fase administrativa (RFB) em 26/03/2018 (parte por revisão de lançamento e parte por parcelamento) e outro quitado em fase de procuradoria (PGFN) em 04/12/2018 (por pagamento).

(...)
Porém, considerando a situação apresentada, estamos tomando as providências que se fazem necessárias junto a PSFN em São Carlos/SP visando as liberações dos bens arrolados o mais urgente possível."

Dessa maneira, quitados os débitos, conforme reconhecido pela própria Receita Federal, a liberação dos bens arrolados no processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52 é medida que se impõe.

Confirmam-se, nesse sentido, excerto da sentença:

"A impetrante veio a juízo pedir a anulação da medida de arrolamento fiscal objeto do processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52, cancelando e excluindo definitivamente a averbação na matrícula do imóvel n. 19.553, do CRI de São Carlos, e dos veículos VW, Quantum, 1999/2000, placas CYF 9045 e VW, Saveiro 1.8, 2000/2001, placas CZ1 1683 bem como todos os bens eventualmente arrolados no referido processo considerando a quitação dos débitos que deram ensejo a tal medida.

Indeferido o pedido de liminar, a autoridade coatora informou que só existiam dois débitos vinculados ao procedimento de arrolamento e que eles estão liquidados: um, quitado na fase administrativa (RFB) em 26/03/2018 (parte por revisão de lançamento e parte por parcelamento) e outro quitado em fase de Procuradoria (PGFN) em 04/12/2018 em relação ao qual somente a própria Procuradoria teria condições de dar maiores esclarecimentos. Assim, "considerando a situação apresentada, estamos tomando as providências que se fazem necessárias junto a PSFN em São Carlos/SP visando as liberações dos bens arrolados o mais urgente possível".

Além disso, a autoridade informou que não consta "inscrição em órgãos de proteção de créditos efetuados por esta RFB em nome da Impetrante, conforme informações prestadas anteriormente no Dossiê PGFN (PSFN/AQA) sob n. 10080.003527/1218-14 ref. MS 5003426-87.2017.4.03.6120".

Nesse quadro, inequívoco o direito líquido e certo da impetrante em ter canceladas as restrições sobre seus bens objetos de arrolamento que, de toda forma, não merece anulação já que havia débitos legítimos a fundamentar sua decretação."

Destarte, a sentença não merece retoques.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. COMPROVAÇÃO DA QUITAÇÃO. LIBERAÇÃO DOS BENS. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1. Trata-se de remessa necessária contra sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada "para determinar à autoridade coatora que proceda à liberação dos bens arrolados no processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52 excluindo-se a averbação na matrícula do imóvel n. 19.553, do CRI de São Carlos e sobre os veículos VW, Quantum, 1999/2000, placas CYF 9045 e VW, Saveiro 1.8, 2000/2001, placas CZ1 1683 bem como sobre todos os bens eventualmente arrolados no referido processo considerando a quitação dos débitos que deram ensejo a tal medida".
2. A questão posta neste *mandamus* não comporta maiores digressões, na medida em que a autoridade impetrada, em suas informações, afirmou, de modo expresso, que os créditos tributários que embasaram o arrolamento dos bens em testilha foram extintos por liquidação.
3. Quitados os débitos, conforme reconhecido pela própria Receita Federal, a liberação dos bens arrolados no processo administrativo n. 13851.000.202/2002-52 é medida que se impõe.
4. Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002916-23.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: TRANSPORTADORA FENNIX BRASILEIRELI

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002916-23.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: TRANSPORTADORA FENNIX BRASILEIRELI

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se, portanto, de Mandado de Segurança impetrado "como objetivo de suspender a exigibilidade dos tributos federais vencidos e vincendos a partir de 1º de março de 2020 enquanto perdurar o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, ou, salvo melhor juízo, enquanto perdurar o estado de emergência de saúde internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), ou subsidiariamente ainda, por 3 (três) meses (março, abril e maio de 2020) conforme autoriza a Portaria MF 12 de 20 de Janeiro de 2012".

Em sentença, a segurança foi denegada.

Apelou a impetrante, sustentando que "não poderá manter o quadro de empregados, cumprir suas obrigações trabalhistas, atender suas obrigações junto ao Fisco, efetuar pagamentos perante os seus credores, o que certamente culminará no completo estado de falência da empresa.

Afirma que "o Estado é quem deve arcar com o custo gerado pela pandemia do coronavírus, seja por não ter criado meios de minimizar seus efeitos (saúde defasada), seja por representar a própria coletividade".

Requer a aplicação da portaria MF 12/2020, como o provimento da apelação e a concessão da segurança.

Com contrarrazões.

O MPF opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002916-23.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: TRANSPORTADORA FENNIX BRASILEIRELI

Advogado do(a) APELANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

- 1 - A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.
- 2 - Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).
- 3 - Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).
- 4 - Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.
- 5 - Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.
- 6 - Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).
- 7 - A portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".
- 8 - A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.
- 9 - Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009156-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ADEMIR FERRAZ DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009156-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ADEMIR FERRAZ DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por ADEMIR FERRAZ DIAS objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita. Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$ 1.000,00 (mil reais) (Id 116953994).

Deferido o pedido de benefício da justiça gratuita e postergada a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações da autoridade impetrada. (Id 116954005).

O INSS apresentou ofício informando o encaminhamento do requerimento de benefício para análise prioritária (Id 116954011) e pedido de ingresso no feito (Id 116954009) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão da ordem pleiteada.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança e julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de até 60 dias providencie a análise e conclusão do requerimento administrativo da interessada/impetrante sob o nº 2084559611. Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da lei 12.016/09 e das Súmulas n. 512 do Supremo Tribunal Federal e n. 105 do Superior Tribunal de Justiça. Custas "ex lege" (Id 116954017).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo não provimento à remessa necessária (Id 125968419).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009156-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ADEMIR FERRAZ DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 2084559611) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 04/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 2084559611) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 04/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010826-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ENZOGAS COMERCIO DE GAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA APARECIDA PRESTES ELIAS DE CARVALHO - SP141490-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010826-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ENZOGAS COMERCIO DE GAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA APARECIDA PRESTES ELIAS DE CARVALHO - SP141490-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a inocorrência do ato infrator impugnado, tendo em vista que no momento da fiscalização não estava comercializando gás GLP, mas apenas se preparando para entrar em futura operação, após as devidas licenças, apesar dos botijões cheios e vazios encontrados no ato fiscalizatório.

Sustentou que o talão de nota fiscal de venda ao consumidor, sem uso, e as fotos juntadas comprovam que não estava comercializando gás ao consumidor e que no momento da fiscalização estava no final de uma reforma no local, sem pintura, sem placas de propaganda, sem móveis. Defende que os 6 (seis) botijões cheios - que foram comprados de antiga empresa chamada Comércio de Gás Pirani - e os 29 botijões vazios demonstram que não estava operando, ao contrário do consignado no auto de infração. Aponta, ainda, que a declaração do vizinho - Sr. Antonio Tiburtino Xavier, afirmando não ter presenciado qualquer venda de gás no local fiscalizado, também comprova sua defesa.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento para reconhecer "a insubsistência do auto de infração nº 356339 e, por consequência, da certidão de dívida ativa que dá origem à ação de execução fiscal, com a extinção do crédito tributário, julgando extinta a execução fiscal nº 0047937-40.2015.403.6182 e conseqüentemente a inscrição nº 30214018999 da Dívida Ativa da União".

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010826-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ENZOGAS COMERCIO DE GAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA APARECIDA PRESTES ELIAS DE CARVALHO - SP141490-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No caso, a r. decisão agravada consignou o seguinte:

"No caso, a CDA apresenta-se perfeita, com a descrição adequada do débito e seus acréscimos legais, cuja a legislação de regência foi oportunamente mencionada, abrindo oportunidade para a defesa de mérito do contribuinte.

(...)

O crédito em cobro trata-se de multa aplicada à executada pela ANP, no exercício de seu poder de polícia, por infração às normas reguladoras das atividades da agência (artigo 3º, inciso I, da Lei 9.847/99 e portaria ANP n. 297/03, artigos 4º e 7º). A exequente demonstrou que o auto de infração n. 356339 foi lavrado em face da executada, em 26/07/2011, estar armazenando e comercializando GLP, sem possuir credenciamento, autorização ou registro, junto à ANP, para operar como Posto de Revenda de GLP. No processo administrativo n. 48621-000685/2011-74 houve apresentação de defesa (fls. 79/84 e 130/133), com decisão julgando subsistente o auto de infração e a imposição da multa (fls. 143/147). A executada apresentou recurso (fls. 152/158), rejeitado pela agência (fls. 174/175). O crédito foi inscrito em dívida ativa e a execução foi ajuizada. O ato administrativo (auto de infração e imposição de multa) é dotado de presunção de veracidade e legitimidade.

(...)

Dessa forma, caberia à excipiente demonstrar de forma inequívoca a irregularidade do auto de infração, o que não obteve êxito pelas alegações e documentos carreados aos autos"

Ao analisar a decisão administrativo que indeferiu a impugnação da ora agravante, verifica-se que restou consignado que "no momento da fiscalização, o agente fiscal constatou que a empresa estava revendendo GLP", merecendo destaque "a foto anexada pelo fiscal de folha 03 dos autos, foto da fachada das instalações da atuada, que evidencia a revenda de gás, pois na foto de observam uma placa escrita 'Nacional Gás' e os telefones para contato, além de uma pessoa saindo do portão carregando dois botijões de gás". A decisão administrativa consignou, ainda, que as fotos anexadas pela ora agravante divergem da foto anexada pelo fiscal.

Ademais, conforme apontado pela r. decisão agravada, "o auto de infração n. 356339 foi lavrado em face da executada, em 26/07/2011, estar armazenando e comercializando GLP, sem possuir credenciamento, autorização ou registro, junto à ANP, para operar como Posto de Revenda de GLP", sendo incontroverso que a agravante, na oportunidade da infração, armazenava 6 (seis) botijões P-13 cheios de GLP da marca Liquegás e 29 (vinte e nove) vazios de diversas marcas, todos em perfeitas condições de uso, sem a devida licença para tanto.

Portanto, ao contrário do sustentado pela recorrente, verificar a ocorrência ou não da infração – máxime quando reconhecidamente houve armazenamento de botijões cheios de GLP sem a devida licença - remete à necessidade de dilação probatória, não sendo também questão cognoscível de ofício pelo Juízo, hipóteses em que não se admite o oferecimento de exceção de pré-executividade.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ANALISAR NESTA CORTE AS PROVAS APRESENTADAS. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou o entendimento de que a Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ. 2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da impenhorabilidade de imóvel, por ser este bem de família, condição esta que não ficou, de plano, demonstrada, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória. 3. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento. (STJ, AgInt no AREsp 765607 / RN, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 11/03/2020). (grifos).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – COMERCIALIZAÇÃO E ARMAZENAMENTO DE BOTIJÕES DE GÁS GLP – VERIFICAÇÃO – DILAÇÃO PROBATÓRIA – RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

3. No caso, verificar a ocorrência ou não da infração – máxime quando reconhecidamente houve armazenamento de botijões cheios de GLP sem a devida licença - remete à necessidade de dilação probatória, não sendo também questão cognoscível de ofício pelo Juízo, hipóteses em que não se admite o oferecimento de exceção de pré-executividade.

4. Agravo de instrumento improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006906-53.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PERTECH DO BRASIL LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A, DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, PERTECH DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006906-53.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PERTECH DO BRASIL LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A, DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, PERTECH DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **PERTECH DO BRASIL LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS/SP**, em que requer a antecipação dos efeitos da tutela, *inaudita altera pars*, para que seja suspensa a exigibilidade dos créditos tributários referentes à parcela do aumento da Taxa Siscomex, promovido pela Portaria MF nº 257/2011, abstendo-se a autoridade coatora da tomada de qualquer medida violadora desse direito que possa impedir o desembaraço aduaneiro das respectivas mercadorias importadas, assim como da inscrição em dívida ativa dos valores questionados, e outros atos, tais como inscrição do nome da impetrante no CADIN e indeferimento de pedidos de certidão de regularidade fiscal (negativa ou positiva com efeitos de negativa – artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional) e, ao final, seja confirmada a liminar, concedendo-se definitivamente a segurança e, ainda, seja reconhecido o direito líquido e certo à compensação da importância recolhida indevidamente ou, subsidiariamente, em face da indevida majoração sofrida, com débitos de quaisquer tributos/contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir de 5 (cinco) anos precedentes à impetração deste *mandamus*, ajustada pela Taxa SELIC e/ou outro índice que venha a substituí-la no ajuste dos débitos fiscais federais, observado o prazo prescricional. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Aduziu a impetrante, em síntese, que para o desenvolvimento de suas atividades no âmbito de importações e exportações de mercadorias vale-se do registro da Declaração de Importação (DI) no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, sofrendo incidência da respectiva taxa de utilização, instituída pelo art. 3º, da Lei 9.716/98, e que a sua cobrança no valor fixado por ato infralegal do Ministério da Fazenda, previsto na Portaria MF 257/11, a partir da delegação do art. 3º, § 2º, viola o princípio da reserva legal tributária, que determina que somente lei pode majorar tributo (art. 150, I, CF). Sustentou, em resumo, preliminarmente, a legitimidade *ad causam* da autoridade apresentada como coatora, competente para determinar, por força de decisão judicial, a não aplicação do combatido normativo, especificamente em relação às operações realizadas pela impetrante. No mais, aduziu que a majoração da Taxa SISCOMEX, levada a efeito pela Portaria MF nº 257/2011, é manifestamente ilegítima e ilegal na medida em que: (i) a delegação prevista no § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98 é inconstitucional e violou o próprio Poder Regulamentar e a própria autorização que a Lei 9.716/98 (art. 3º, § 2º) teria lhe conferido; (ii) a majoração da taxa por Portaria ofende o Princípio da Legalidade, uma vez que as exceções à reserva legal estão exclusiva e taxativamente previstas na Constituição Federal (§ 1º do art. 153 da CF, e alínea b do inciso I do § 4º do art. 177 da CF, relativamente à CIDE-combustíveis), repetidas no inciso II do art. 97 do CTN (alteração de alíquotas do II, IE, IPI e IOF); e (iii) a majoração em 436% da referida taxa exorbitou os parâmetros razoáveis, já que foi muito além da variação dos custos de operação e dos investimentos do SISCOMEX, revelando-se confiscatória e desrespeitando o princípio da vedação ao confisco tributário, estabelecido no art. 150, IV, da CF/88. Por fim, a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, verificando a consolidação da jurisprudência perante o Poder Judiciário, através da Nota SEI nº 73-CRJ/PGACET/PGFN-MF, acrescentou o tema da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex na lista de dispensa de contestar e recorrer (Id 138228184).

Deferida a liminar para determinar à autoridade coatora a suspensão do recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, até a decisão final (Id 138228197).

Informações da autoridade impetrada em que alegou, em suma, sua ilegitimidade passiva por não ter competência para praticar, informar, esclarecer ou rever o ato praticado e pela impossibilidade técnica de se realizar alterações no sistema informatizado SISCOMEX e, portanto, a impossibilidade de ordem técnica para desobrigar um contribuinte ao pagamento do tributo ou alterar o valor a ser pago, mormente quando o pagamento ocorre de forma absolutamente informatizada; a impossibilidade de restituição ou compensação pela autoridade impetrada; e a existência de decisões no STF no sentido da constitucionalidade da taxa (RE 919.752 e 919.668) (Id 138228205).

Opostos embargos de declaração pela União, em que aduziu omissão no tocante à necessidade de atualização da Taxa Siscomex pelos índices oficiais (Id 138228207), foram conhecidos e, no mérito, parcialmente providos para integrar à decisão a ressalva da *atualização dos valores previamente fixados em lei, de acordo com os índices oficiais* (Id 138228208).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito, considerada a inexistência de interesse institucional (art. 127 e 129, IX, CF/88) (Id 138228216).

O juízo de origem, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, concedeu a segurança pleiteada para afastar a majoração da *Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX* promovida pela Portaria MF nº 257/2011, nas importações promovidas pela impetrante, ressalvado, porém, o direito de serem atualizados os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais aceitos pela jurisprudência da Excelsa Corte. Após o trânsito em julgado, autorizada a compensação do valor do indébito recolhido no quinquênio anterior à data do ajuizamento da presente demanda, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, observando-se na atualização a Taxa SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. Ressalvada à administração tributária o direito de fiscalizar e averiguar a existência de créditos compensáveis, observados os parâmetros contidos na presente sentença. Custas de lei. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita a reexame necessário (Id 138228217).

A União deixou de apresentar recurso quanto ao pedido de recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex com base nos valores reajustados pela Portaria MF nº. 257/2011, em razão do disposto na NOTA PGFN/CRJ/Nº 73/2018. Pugnou, porém, fosse ressalvado o direito de serem atualizados os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais aceitos pela jurisprudência da Excelsa Corte, utilizando-se especificamente o IPCA (Id 138228224).

Opostos aclaratórios pela impetrante, em que aduziu a existência de contradição e omissão decorrentes da determinação de atualização dos valores de acordo com os índices oficiais aceitos pela jurisprudência, não pleiteada e violadora do princípio da separação de poderes (Id 138228226).

Pronunciou-se a União no sentido da inexistência de quaisquer dos vícios suscitados, porquanto trata-se de decisão suficientemente fundamentada, pretendendo a impetrante em verdade a revisão do julgado, o que é inviável por meio da estreita via dos declaratórios (Id 138228231).

Recebidos os embargos de declaração, foram desprovidos (Id 138228282).

A União reiterou e ratificou a apelação apresentada (Id 138228285).

Apelou a impetrante sustentando a ausência de norma específica a respeito do reajuste dos valores da Taxa SISCOMEX e a impossibilidade de o Judiciário autorizar a ocorrência de reajuste dos valores (Id 138228287).

Contrarrazões da União de acordo com a qual se deve glosar apenas o montante que ultrapassa a atualização monetária do valor fixado em lei para a taxa, e não retomar ao valor inicialmente previsto, assegurando-se a aplicação do IPCA, e, reconhecido o direito à compensação, seja feita a diferenciação entre créditos/débitos anteriores à utilização do eSocial (que não permitem a compensação cruzada, nos termos da jurisprudência clássica) e aqueles posteriores, os quais poderão ser compensados nos termos das modificações introduzidas pela Lei n. 13.670/2018 (Id 138228292).

O MPF reiterou a manifestação no sentido do regular prosseguimento do feito (Id 138734256).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006906-53.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PERTECH DO BRASIL LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A, DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, PERTECH DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DJALMADOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, EDUARDO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP314200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação mandamental foi impetrada como escopo de se ver reconhecido o direito de não se submeter a impetrante ao recolhimento da Taxa SISCOMEX, ou, ao menos, ao seu recolhimento majorado pela Portaria MF nº 257/2011 e, ainda, o direito à compensação da importância recolhida indevidamente ou subsidiariamente, em face da indevida majoração sofrida, com débitos de quaisquer tributos/contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir de 5 (cinco) anos precedentes à impetração deste *mandamus*, ajustada pela Taxa SELIC e/ou outro índice que venha a substituí-la no ajuste dos débitos fiscais federais, observado o prazo prescricional.

De início, não conheço da remessa oficial, com fundamento no disposto no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, considerado o desinteresse da União em recorrer quanto à matéria que lhe foi desfavorável.

Cinge-se o apelo da União ao pleito de aplicação da correção monetária acumulada durante o período aos valores originalmente estabelecidos pela Lei 9.716/98 (Id 138228224). Já a impetrante, aduziu a ausência de norma específica a respeito do reajuste dos valores da Taxa SISCOMEX e a impossibilidade de o Judiciário autorizar a ocorrência de reajuste dos valores (Id 138228287).

Afastada a majoração da taxa SISCOMEX na forma promovida pela Portaria MF nº 257/2011, não há que se perder de vista a necessidade de atualização monetária do valor do tributo por meio da aplicação de índices oficiais de correção monetária acumulados no período, qual seja, o INPC, cujo percentual acumulado de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um pontos sessenta por cento), consoante reconhecido no âmbito do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018) RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC).

Indevida a majoração da taxa SISCOMEX, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante à repetição dos valores indevidamente recolhidos, a serem compensados ou restituídos, observado o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento às apelações.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. DIREITO À REPETIÇÃO (COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO) DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Ação mandamental impetrada como escopo de se ver reconhecido o direito de não se submeter a impetrante ao recolhimento da Taxa SISCOMEX, ou, ao menos, ao seu recolhimento majorado pela Portaria MF nº 257/2011 e, ainda, o direito à compensação da importância recolhida indevidamente ou, subsidiariamente, em face da indevida majoração sofrida, com débitos de quaisquer tributos/contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir de 5 (cinco) anos precedentes à impetração deste *mandamus*, ajustada pela Taxa SELIC e/ou outro índice que venha a substituí-la no ajuste dos débitos fiscais federais, observado o prazo prescricional.
2. Remessa oficial não conhecida com fundamento no disposto no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, considerado o desinteresse da União em recorrer quanto à matéria que lhe foi desfavorável.
3. Afastada a majoração da taxa SISCOMEX na forma promovida pela Portaria MF nº 257/2011, não há que se perder de vista a necessidade de atualização monetária do valor do tributo por meio da aplicação de índices oficiais de correção monetária acumulados no período (RE 1095001 AgrR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC), qual seja, o INPC, cujo percentual acumulado de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).
4. Indevida a majoração da taxa SISCOMEX, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante à repetição dos valores indevidamente recolhidos, a serem compensados ou restituídos, observado o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
5. Remessa oficial não conhecida. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento às apelações., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020116-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ROTAPLAN INDÚSTRIA DE CLICHES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEANDRO TIAGO PINHEIRO DE OLIVEIRA - SP270576-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020116-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ROTAPLAN INDUSTRIA DE CLICHES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEANDRO TIAGO PINHEIRO DE OLIVEIRA - SP270576-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição dos débitos exequendos.

Pugnou pelo efeito suspensivo e reforma integral da decisão agravada.

A agravada apresentou contrarrazões. Apontou, em síntese, que os débitos exequendos foram objeto de pedidos de parcelamentos administrativos, rescindidos em 17/10/2009 e em 13/11/2009, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 6/7/2012, com despacho citatório em 3/8/2012.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020116-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ROTAPLAN INDUSTRIA DE CLICHES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEANDRO TIAGO PINHEIRO DE OLIVEIRA - SP270576-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A agravante sustenta a prescrição dos débitos exequendos pois transcorreram mais de cinco anos entre a data de vencimento das obrigações apontadas nas Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal originária e o ajuizamento da ação, ocorrido em 6/7/2012. Afirmou, ainda, que "mesmo considerando as datas dos pedidos de parcelamentos - 22/07/2003 e 15/09/2016 houve o transcurso de mais de 05 (cinco) anos, ensejando o reconhecimento da prescrição" e que "os documentos juntados pela Agravada não demonstram que os pedidos de parcelamentos são referentes as CDA's objetos da presente execução".

Ocorre, porém, conforme documentos apresentados pela União Federal tanto nos autos de origem como nestes, os débitos exequendos foram objeto de pedidos de parcelamentos administrativos, rescindidos em 17/10/2009 e em 13/11/2009, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 6/7/2012, com despacho citatório em 3/8/2012.

O parcelamento administrativo de débitos traz em seu bojo a confissão de dívida, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional.

Diante de causa interruptiva, reiniciou-se a contagem do prazo prescricional com a rescisão dos parcelamentos, que ocorreram em 17/10/2009 e em 13/11/2009.

Anota-se, ainda, que a agravante fez nova opção de parcelamento em 30/11/2009, nos termos da Lei n.º 11.941/09, pedido este cancelado em 29/12/2011, diante da não apresentação de informações de consolidação, conforme § 3.º do art. 15 da Port. Conj. PGFN/RFB NR 6/2009.

Tendo em vista que a demanda executiva foi ajuizada em 6/7/2012 e o despacho citatório ordenando a citação da agravante proferido em 3/8/2012, não transcorreu o lapso quinquenal, ante o teor do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 118/2005.

Importante destacar que as alegações genéricas da agravante não afastaram as razões lançadas pela Fazenda Nacional, nem impugnaram os documentos que a acompanharam acerca dos parcelamentos administrativos noticiados.

Diversamente do alegado, os documentos identificam todos os processos administrativos de parcelamento que originaram as respectivas inscrições em dívida ativa, com as datas das respectivas rescisões, conforme doc. id 4403441.

Destarte, não há que se falar em prescrição dos débitos exequendos, posto que foram objeto de pedidos administrativos de parcelamentos, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes do decurso do prazo prescricional de cinco anos.

Assim, embora admitida a exceção de pré-executividade na espécie, os débitos exequendos não foram atingidos pela prescrição.

Ante o exposto, dou parcialmente provimento ao agravo de instrumento apenas para admitir a exceção de pré-executividade na espécie.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Cumpre ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: *“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”*.

3. Alegação de prescrição dos débitos exequendos afastadas, posto que foram objeto de pedidos administrativos de parcelamentos, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes do decurso do prazo prescricional.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido apenas para admitir a exceção de pré-executividade na espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento apenas para admitir a exceção de pré-executividade na espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023486-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: ESSENCIAL SISTEMA DE SAUDE S/C LTDA - ME EM LIQUIDACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023486-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: ESSENCIAL SISTEMA DE SAUDE S/C LTDA - ME EM LIQUIDACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR contra decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, porquanto inexistente crime falimentar.

Alega a agravante que a executada foi, anteriormente, submetida ao regime especial de liquidação extrajudicial, por terem sido constatadas graves anormalidades administrativas de impacto econômico-financeiro, entre elas, o encerramento informal de suas atividades.

Narra o processo que levou à decretação da falência.

Argumenta que a executada, antes mesmo da decretação da Liquidação Extrajudicial, encontrava-se em local incerto e não sabido, havendo, desde então, presunção de extinção irregular da atividade.

Requer o redirecionamento.

O efeito ativo foi indeferido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023486-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: ESSENCIAL SISTEMA DE SAUDE S/C LTDA - ME EM LIQUIDACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se a decretação da falência da executada.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES. 1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração. 2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200801203611, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:23/10/2008).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO . ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA . SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE. 1. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ). 2. Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial. 3. É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios. 4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006). 5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600446906, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJ DATA:10/12/2007).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR NO CURSO DO PROCESSO. FATO SUPERVENIENTE (ART. 462 DO CPC). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO . INADMISSIBILIDADE. MERO INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93). APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO. 1. A falência da executada e o posterior encerramento do processo falimentar constitui-se em fato superveniente a ser considerado pelo julgador no momento da decisão, conforme previsto no artigo 462 do CPC. 2. Esta C. Sexta Turma, na esteira de jurisprudência consagrada no E. STJ, tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC). Precedente: STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008). 3. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não implica, por si só, no redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis. 4. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN). Confira-se: STJ, 2ª Turma, RESP 201808/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 07.08.2001, DJ, 29.10.2001; STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 453176/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 24.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 320. 5. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 13 da Lei n.º 8.620/93, que trata de responsabilidade solidária por débitos, não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar. 6. Considerando-se que a falência constituiu-se em forma regular de extinção da empresa, e que simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inadmissível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio. 7. Execução fiscal extinta, nos termos do art. 267, IV do CPC. Apelação prejudicada. (TRF 3ª Região, AC 00360550920004036182, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, TRF3 CJ1 DATA:12/04/2012).

Assim, não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. FALÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO - ELEMENTO INSUFICIENTE PARA CARACTERIZAR ATO ILÍCITO DO SÓCIO ADMINISTRADOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
4. Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se a decretação da falência da executada.
5. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
6. Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.
7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003336-93.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE (SP) - LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003336-93.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE (SP) - LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação anulatória com pedido de tutela de urgência, ajuizada por AGÊNCIA MARÍTIMA CARGONAVE (SP) LTDA. EPP, em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), objetivando a suspensão dos efeitos da penalidade aplicada, sendo ao final julgado procedente o pedido para que seja anulado o ato administrativo proferido no Processo Administrativo – P.A. nº. 11128.720597/2017-49, que culminou com a aplicação da pena de advertência estabelecida no art. 76, I, 'h' da Lei 10.833/2003. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 à data da propositura da ação (Id 123955884).

Aduziu a autora, em suma, que foi autuada pela Inspeção da Alfândega do Porto de Santos por ter deixado de prestar informações sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executou, na forma e prazos estabelecidos pela legislação de regência.

Insurge-se contra a autuação ao argumento de que as informações exigidas lhe são repassadas por terceiros e, assim, o agente marítimo não poderia ser responsabilizado por penalidade cometida pela inobservância de dever legal imposto ao armador.

No mais, sustenta não haver cometido as indigitadas infrações, bem como alegou ausência de motivação, ofensa ao princípio da legalidade estrita, desproporcionalidade da penalidade aplicada e ocorrência de "bis in idem".

Arguiu que o *periculum in mora* reside na possibilidade de suspensão de suas atividades, caso seja considerada reincidente na infração administrativa que ora impugna.

Proferida decisão que declinou da competência para processar e julgar o presente feito em favor da 2ª Vara Federal desta Subseção Judiciária, em virtude da conexão com o processo nº 5001525-35.2017.403.6104 (Id 123955899).

A apreciação do pedido de antecipação de tutela foi postergada para após a vinda da contestação.

Citada, a União apresentou contestação (Id 123955906).

A autora manifestou-se em réplica.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Id 123955909).

Apresentada réplica pela autora (Id 104878584).

Não havendo requerimento para a produção de outras provas, os autos foram conclusos para prolação da sentença.

O MM. Juiz de origem julgou improcedente a presente ação e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, no Código de Processo Civil. E com base no § 2º do art. 85 do CPC, c/c o § 4º, inc. III do aludido dispositivo processual, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, além das despesas processuais comprovadamente incorridas pela parte ré (CPC, art. 84). Custas na forma da lei (Id 104878585).

Irresignada, apelou a parte autora, pugando pelo provimento do recurso para que seja reformada a r. sentença, nos termos aduzidos na inicial (Id 104878590).

Com contrarrazões (Id 104878594), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003336-93.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE (SP) - LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação tem por escopo a anulação da decisão proferida no processo administrativo - P.A. nº 11128.720597/2017-49, que impôs à autora, ora apelante, pena de advertência, com fulcro no art. 76, inc. I, alínea 'h', da Lei nº 10.833/2003.

Alegou, em suma, a recorrente, em suas razões de apelação:

a) o agente marítimo não se subsume à hipótese tratada no art. 107, IV, 'e' do Decreto-Lei 37/66, pois a infração nele só é aplicável ao (i) transportador marítimo, (ii) à prestadora de serviços internacional porta-a-porta e (iii) ao agente de carga (mas não ao agente marítimo);

b) o agente marítimo não pode ser equiparado ao transportador marítimo para os efeitos do Decreto-Lei 37/66, nos exatos termos da Súmula 192 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, que continua vigente ao caso concreto, tampouco havendo, no caso, solidariedade entre o agente marítimo e o transportador;

c) consequentemente, a pena de advertência não poderia e não pode ser aplicada à Apelante.

No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-lei nº 37/66 é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como "agente" qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário. Vejamos:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003).

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)

Por sua vez, no tocante à forma e ao prazo para que sejam prestadas as informações à autoridade aduaneira, assim prevê a Instrução Normativa RFB 800/2007:

"Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

a) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel;

b) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga;

c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE;

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

(...)"

O descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)

Compulsando os autos, com efeito, verifica-se por meio da documentação acostada (Id's 123955907 e 123955907), atinente ao Processo Administrativo - P.A. nº 11128.720597/2017-49, que as infrações imputadas à autora restaram devidamente comprovadas, havendo um total de 14 (quatorze) conhecimentos eletrônicos inseridos fora do prazo devido, com especificação de data, horário, nome do navio, e números dos respectivos manifestos eletrônicos, bem como restou devidamente fundamentada e tipificada a autuação impugnada pela autora, ora recorrente, tendo sido, ainda, observado o contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa.

Por conseguinte, a autora, ora apelante, foi autuada com fulcro no art. 76, inc. I, alínea 'h' da Lei 10.833/2003, que assim dispõe:

Art. 76. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções:

I - advertência, na hipótese de:

(...)

h) atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro; (grifos meus)

(...)

Outrossim, dispõe o § 2º do aludido dispositivo legal, *in verbis*:

§ 2º Para os efeitos do disposto neste artigo, consideram-se intervenientes o importador, o exportador, o beneficiário de regime aduaneiro ou de procedimento simplificado, o despachante aduaneiro e seus ajudantes, o transportador, o agente de carga, o operador de transporte multimodal, o operador portuário, o depositário, o administrador de recinto alfandegado, o perito ou qualquer outra pessoa que tenha relação, direta ou indireta, com a operação de comércio exterior (grifos meus).

Desse modo, considerando as várias infrações regularmente imputadas à autora, por atraso na prestação de informações, que culminaram com a aplicação da sanção de advertência, não merece prosperar a alegada ilegitimidade passiva da apelante no que alude à autuação impugnada (art. 76, inc. I, "h" da Lei 10.833/2003).

Neste sentido, trago à colação julgados desta Corte, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. AGENTE MARÍTIMO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ADVERTÊNCIA. ART. 76, I, ALÍNEA "h", § 9º DA LEI Nº 10.833/2003. MULTA. ART. 107, IV ALÍNEA "E" DL 37/1966. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

I - In casu, trata-se de apelação interposta por por DHL LOGISTICS (BRAZIL) LTDA, em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL – 8ª REGIÃO, objetivando nulidade da pena de advertência decorrente do processo administrativo fiscal nº 11128.722165/2016-91, por descumprimento de obrigação tributária acessória.

II - Verifica-se que a impetrante, na qualidade de agente de carga, sofreu autuação e aplicação de pena de advertência, porque atrasou, por mais de três vezes em um mesmo mês, a prestação de informações sobre carga estrangeira, ao registrar, a destempo conhecimentos eletrônicos. A hipótese é regulada pelo artigo 76, inciso I, alínea "h" § 9º, da Lei nº 10.833/2003. Verifica-se, também, que foi instaurado em face da impetrante o processo administrativo fiscal nº 11128.721398/2016-77 (fl. 11, ID 3940829), que tem por objetivo a aplicação da pena de multa, com fulcro no art. 107, inc. IV, alínea "e" do Decreto-lei no 37/1966.

III - Assim, vislumbra-se a prática de mais de uma infração cometida pela mesma pessoa jurídica, qual seja, (i) a omissão da informação sobre a carga no prazo e, (ii) a reincidência, por mais de três vezes, no descumprimento da obrigação. Portanto não houve ilegalidade no processo administrativo questionado.

IV – O transportador, agente de carga e operador portuário tem o dever, individualmente, de prestar determinadas e específicas informações acerca da operação da qual participe, como forma de aperfeiçoar e tornar eficaz o controle administrativo da entrada e saída de embarcações e movimentação de cargas (DL 37/66).

V – Deve ser afastada a alegação de ilegalidade e inconstitucionalidade em razão da dupla penalidade ou do denominado "bis in idem", porquanto, neste caso, a própria Lei nº 10.833, de 29/12/2003, em seu artigo 76, § 15, autoriza expressamente que as sanções nele previstas não prejudicam a aplicação de outras penalidade cabíveis. Nestas condições, não se permite isentá-lo da responsabilidade pela prática da infração ora questionada, sendo distintas as hipóteses legais que ensejam a aplicação de multa e de advertência, apesar de terem origem no mesmo contexto fático.

VI - Apelação não provida.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP - 5027408-93.2017.4.03.6100; Relator Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; Data do Julgamento: 03/07/2020; e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/07/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADUANEIRO. AGENTE MARÍTIMO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO. RESPONSABILIDADE. ARTIGO 76, I, H, DA LEI Nº 10.833/2003.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe e nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. Conforme destacado na decisão agravada o artigo 76, I, "h", da Lei nº 10.833/2003, estipula que "os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções: advertência por atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro".

5. Mantida a fundamentação adotada pela decisão agravada quanto à alegação de denúncia espontânea.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP - 5015639-21.2018.4.03.0000; Relatora Des. Fed. MARLI MARQUES FERREIRA; Quarta Turma; Data do Julgamento: 30/04/2019; e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2019).

Por derradeiro, ao contrário do que entende a recorrente, não é aplicável ao caso dos autos a Súmula nº 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que trata de responsabilidade "tributária", não se confundindo com o objeto em discussão na presente demanda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

É como voto.

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. AGENTE MARÍTIMO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO FORA DE PRAZO. RESPONSABILIDADE. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ADVERTÊNCIA. ARTIGO 76, INC. I, "H", DA LEI Nº 10.833/2003. CABIMENTO. SÚMULA Nº 192 DO EXTINTO TFR. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A presente ação tem por escopo a anulação da decisão proferida no processo administrativo nº 11128.720597/2017-49, que impôs à autora, ora apelante, pena de advertência, com fulcro no art. 76, inc. I, alínea 'h' da Lei 10.833/2003.

2. No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-Lei nº 37/66 é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como "agente" qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário. Vejamos: Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003). § 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus).

3. O descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*:

4. Compulsando os autos, com efeito, verifica-se por meio da documentação acostada (Id's 123955907 e 123955907), atinente ao Processo Administrativo - P.A. nº 11128.720597/2017-49, que as infrações imputadas à autora restaram devidamente comprovadas, havendo um total de 14 (quatorze) conhecimentos eletrônicos inseridos fora do prazo devido, com especificação de data, horário, nome do navio, e números dos respectivos manifestos eletrônicos, bem como restou devidamente fundamentada e tipificada a autuação impugnada pela autora, ora recorrente, tendo sido, ainda, observado o contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa.

5. Por conseguinte, a autora, ora apelante, foi autuada com fulcro no art. 76, inc. I, alínea 'h' da Lei 10.833/2003, que assim dispõe: *Art. 76. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções: I - advertência, na hipótese de: (...) h) atraso, por mais de 3 (três) vezes, em um mesmo mês, na prestação de informações sobre carga e descarga de veículos, ou movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro; (grifos meus).*

6. Outrossim, dispõe o § 2º do aludido dispositivo legal, *in verbis*: *§ 2º Para os efeitos do disposto neste artigo, consideram-se intervenientes o importador; o exportador; o beneficiário de regime aduaneiro ou de procedimento simplificado, o despachante aduaneiro e seus ajudantes, o transportador; o agente de carga, o operador de transporte multimodal, o operador portuário, o depositário, o administrador de recinto alfandegado, o perito ou qualquer outra pessoa que tenha relação, direta ou indireta, com a operação de comércio exterior (grifos meus).*

7. Desse modo, considerando as várias infrações regularmente imputadas à autora, por atraso na prestação de informações, que culminaram com a aplicação da sanção de advertência, não merece prosperar a alegada ilegitimidade passiva da apelante no que alude à autuação impugnada (art. 76, inc. I, "h" da Lei 10.833/2003).

8. Por derradeiro, ao contrário do que entende a recorrente, não é aplicável ao caso dos autos a Súmula nº 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que trata de responsabilidade "tributária", não se confundindo como objeto em discussão na presente demanda.

9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023077-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261

AGRAVADO: RESINOR RESINAS SINTETICAS S/A, TAKASHI SANEFUJI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003195-50.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: RENILIA DA HORASANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA - SP147733-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL - APS MOGI DAS CRUZES

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5003195-50.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTEAUTORA: RENILTA DA HORA SANTOS

Advogado do(a) PARTEAUTORA: NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA - SP147733-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL - APS MOGI DAS CRUZES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Renilta da Hora Santos** objetivando a obtenção de ordem judicial que obrigue a Autoridade Coatora, **Gerente de Benefícios do INSS da agência Executiva de Mogi das Cruzes-SP**, a analisar o seu recurso administrativo de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31.622.721.495-0), nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, I e II, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes), no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido liminar de antecipação da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 135445011).

O MM juiz de origem não concedeu a liminar pleiteada, mas deferiu o pedido de benefícios da justiça gratuita após apresentação dos documentos requeridos (Id 135445029).

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito (Id 135445185) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, ante a desnecessidade de sua intervenção (Id 135445187).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente os pedidos formulados na inicial e concedeu a segurança, antecipando os efeitos da tutela, para determinar à autoridade coatora que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, adote medidas necessárias para conclusão do procedimento administrativo de NB 622.721.495-0. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135445188).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5003195-50.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTEAUTORA: RENILTA DA HORA SANTOS

Advogado do(a) PARTEAUTORA: NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA - SP147733-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL - APS MOGI DAS CRUZES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (NB 31.622.721.495-0) de concessão de benefício de auxílio-doença em 12/04/2018 junto à agência de Mogi das Cruzes, foi indeferido sob a alegação de que ela não teria qualidade de segurada. Inconformada interpôs recurso administrativo em 04/09/2018, requerimento nº 44233.699128/2018-96, que foi distribuído para a 17ª Junta de Recursos em 14/06/2019. Assim, permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(*RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020*).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (NB 31.622.721.495-0) de concessão de benefício de auxílio-doença em 12/04/2018, junto à agência de Mogi das Cruzes, foi indeferido sob a alegação de que ela não teria qualidade de segurada. Inconformada interpôs recurso administrativo em 04/09/2018, requerimento nº 44233.699128/2018-96, que foi distribuído para a 17ª Junta de Recursos em 14/06/2019. Assim, permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5002665-59.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARIA NEIDE DE OLIVEIRA SANTOS
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5002665-59.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARIA NEIDE DE OLIVEIRA SANTOS
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Maria Neide de Oliveira Santos** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Guarulhos/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 3389501).

O MM Juiz de origem concedeu a liminar pretendida e deferiu o pedido de justiça gratuita (Id 3389509).

O INSS apresentou pedido de ingresso no feito (Id 3389516), com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, e a APS de Guarulhos informou sobre a análise e conclusão do processo administrativo.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 3389523).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança confirmando a liminar, anteriormente deferida, que determinou análise do requerimento administrativo, no prazo de 15 dias. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 3389524).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial (Id 5849641).

É o relatório.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 5002665-59.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARIA NEIDE DE OLIVEIRA SANTOS
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 42/181.795.133-2) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 11/05/2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proférido decisão, encontrando-se o processo administrativo “emanálise”.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 42/181.795.133-2) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 11/05/2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proférido decisão, encontrando-se o processo administrativo “emanálise”.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009345-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE DE ATENDIMENTO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM SILVIO CARDOSO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009345-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE DE ATENDIMENTO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DO TATUAPÉ - SÃO PAULO/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM SILVIO CARDOSO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** em mandado de segurança impetrado por **Rubem Silvío Cardozo do Nascimento** objetivando seja determinado à autoridade impetrada que proceda à análise imediata do pedido administrativo de reativação de benefício nº 133.381.812-4 feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 13497203).

O MM juiz de origem deferiu o pedido de benefício da justiça gratuita, mas restou indeferido o pedido de liminar (Id 134297210).

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente a ação e concedeu a segurança para reconhecer o direito líquido e certo da parte impetrante a obter o devido processamento e conclusão de seu requerimento administrativo de reativação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/ 176.767.017-3. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 134297255).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF.

No recurso alega a apelante inaplicabilidade dos prazos definidos nas leis 9.784/99 e 8.213/91 e ausência de inércia ou desídia na apreciação dos requerimentos.

Foram apresentadas as contrarrazões (Id 134297236).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009345-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE DE ATENDIMENTO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DO TATUAPÉ - SÃO PAULO/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM SILVIO CARDOSO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança que o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 133.381.812-4) de reativação do benefício, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "emanárise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e a remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança que o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 133.381.812-4) de reativação do benefício, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
9. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008375-40.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMPANELLI - GRAMADOS ESPORTIVOS E IMPLANTACAO DE AREAS VERDES - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008375-40.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMPANELLI - GRAMADOS ESPORTIVOS E IMPLANTACAO DE AREAS VERDES - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 132551445) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 12/12/2019, a empresa CAMPANELLI – GRAMADOS ESPORTIVOS E IMPLANTAÇÃO DE ÁREAS VERDES - EIRELI impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Delegacia da Receita Federal em São José dos Campos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 38.196,34. Com a inicial, foram acostados documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 132551436).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância opinou pelo prosseguimento do feito (ID 132551440).

Sobreveio sentença que julgou o pedido procedente e concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 132551441).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal, requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, sustenta a legitimidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pugna pela readequação da base de cálculo do creditamento. Suscita, ainda, a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 132551451).

O *Parquet* deixou de ofertar parecer sobre o mérito do feito (ID 138106319).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008375-40.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMPANELLI - GRAMADOS ESPORTIVOS E IMPLANTACAO DE AREAS VERDES - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.

Quanto ao mérito, a controvérsia relativa à inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ao ISS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível seguir a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perflhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida igualmente a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 12/12/2019 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.

3. O valor retido em razão do ICMS/ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.

4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.

5. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

6. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 12/12/2019.

7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.

10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002045-79.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA APARECIDA GUIMARAES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE BITTENCOURT CRISTINO - SP376147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002045-79.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA APARECIDA GUIMARAES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE BITTENCOURT CRISTINO - SP376147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária tida por interposta e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Helena Aparecida Guimarães Barbosa** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS Guaratinguetá/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/15 e da Lei nº 12.016/09. Requerer, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 135438618).

Deferido os benefícios da justiça gratuita, mas não foi concedida a liminar.

A autoridade coatora prestou informações (Id 135438785).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 135438786).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, inclusive liminarmente, que proceda ao julgamento do processo administrativo, no prazo de 5 (cinco) dias. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135438788).

Sentença sujeita ao reexame necessário, conforme art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009.

Ciente da sentença o MPF.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 135438808).

Não foram apresentadas contrarrazões. Subiram os autos a esta Corte.

Autos redistribuídos à esta Turma.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002045-79.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA APARECIDA GUIMARAES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE BITTENCOURT CRISTINO - SP376147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 696.448-76) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 04/11/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumpra ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 696.448-76) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 04/11/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007915-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - SÃO PAULO/CENTRO

APELADO: CRIMERIO COSME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007915-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - SÃO PAULO/CENTRO

APELADO: CRIMERIO COSME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Crimério Cosme dos Santos** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, APS Pimentas – Guarulhos/SP** que proceda à análise imediata do requerimento administrativo nº 35633.001006/2017-99 feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09. Requerer, ainda, seja deferido os benefícios da justiça gratuita (Id 135466253).

O juízo da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo declarou-se incompetente, determinando distribuição do processo à uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP (Id 135466256).

A autoridade impetrada informou que a obrigação de fazer compete a unidade responsável pela decisão administrativa pendente (Id 135466263).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 135466265).

O juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos, com base nas informações do impetrado, determinou a devolução dos autos à 10ª Vara Cível Federal de São Paulo (Id 135466269). Após retificação do polo passivo da demanda, o juízo da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo declarou sua incompetência absoluta e remessa dos autos para livre distribuição (Id 135466683).

Distribuídos ao juízo da 2ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo, este deferiu os benefícios da justiça gratuita, corrigiu de ofício a autoridade tida por coatora e concedeu liminar para ser dado o regular prosseguimento do processo administrativo (Id 135466689).

Prestadas as informações pela autoridade coatora (Id 135466697). O INSS requereu ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei 12.016/09.

O MPF manifestou-se ciente de todo o processado.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau confirmou a liminar e concedeu a segurança para que, em 30 (trinta) dias, seja dado o regular processamento ao requerimento administrativo (nº 35633.001006/2017-99). Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135466704). Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o Ministério Público Federal.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 135466709).

Opostos embargos de declaração pelo impetrante, contra sentença que concedeu a segurança (Id 135466710), o qual foi negado provimento (Id 135466715). Por sua vez, foram reiterados os embargos de declaração e não foram conhecidos (Id 135466721).

Foram apresentadas contrarrazões (Id 135466726), subiram os autos a esta Corte.

Autos redistribuídos a esta Turma.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007915-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - SÃO PAULO/CENTRO

APELADO: CRIMERIO COSME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 35633.001006/2017-99) que pretendia obter o pagamento das diferenças do benefício de auxílio doença protocolizado em 24/02/2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legítimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso em análise. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 35633.001006/2017-99) que pretendia obter o pagamento das diferenças do benefício de auxílio doença protocolizado em 24/02/2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002415-63.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PHMV SERVICOS DE DIALISE E NEFROLOGIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002415-63.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PHMV SERVICOS DE DIALISE E NEFROLOGIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 138098086 e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 13/03/2020, a empresa PHMV SERVIÇOS DE DIÁLISE E NEFROLOGIA LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 6.495,95. Coma inicial, foram acostados documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 138098023).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 138098029).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança pleiteada, declarando indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 138098030).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, inicialmente, o sobrestamento do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, dada a legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 138098092).

O *Parquet* opina “pelo provimento da apelação da União. Subsidiariamente, caso se entenda possível a extensão do RE 574.706 ao ISS, manifesta-se para apenas determinar a exclusão do citado tributo na base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto dos créditos quanto dos débitos e em relação às contribuições vincendas, após o trânsito em julgado, dada a impossibilidade de comprovação do não repasse ao consumidor final.” (ID 138634551).

É o relatório.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002415-63.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PHMV SERVICOS DE DIALISE E NEFROLOGIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ISS.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PISE E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÂRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.
3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA. DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREGUNSTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDCI no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDCI no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.
3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.
4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.
5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE N° 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema n° 118; leading case: RE n° 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.
2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE n° 574.706/PR; Tema n° 69 da Repercussão Geral).
3. Adota-se o entendimento majoritário perflhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE n° 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliam o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inerredível requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inválida a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 13/03/2020 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
3. O valor retido em razão do ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
5. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 13/03/2020.
6. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF e do STJ.
9. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002355-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTO STAR COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002355-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTO STAR COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 2646341 e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 14/03/2017, a empresa MOTO STAR COMÉRCIO DE MOTOCICLETAS LTDA. ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexigibilidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

Contestação da União Federal (ID 2647429), com réplica do polo ativo (ID 2646333).

Sobreveio sentença que acolheu o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando indevida a inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a parte autora compensar os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 2646339).

Condenou a União ao reembolso das custas e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando a reforma da sentença, em razão da legitimidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de aplicação do art. 85, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil na fixação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 2646345).

Peticona a parte autora requerendo seja assegurada a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS (ID 7987844) e a compensação imediata dos valores tidos por incontroversos na presente ação judicial, a despeito do disposto no art. 170-A do CTN, mormente em razão do atual cenário econômico (ID 134527819).

A União apresentou resposta (ID 113184283).

É o relatório.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002355-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTO STAR COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ao ISS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas “a”, “b” e “c” da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF), o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Desta feita, a definição de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS trata-se de mero consectário lógico da aplicação do entendimento contido no RE 574.706/PR, não havendo que se falar em inovação recursal, como suscitado pela União da petição de ID 113184283. Ademais, em virtude da análise de mérito realizada, julgo prejudicado o pedido apresentado pela parte autora (ID 7987844).

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perflhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida igualmente a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em **14/03/2017**.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, caput, do CTN). Assim, cumpre destacar, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional o comando normativo, deve ser obedecido.

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

“Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege” (“Direito Administrativo Brasileiro”, Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, portanto, não há que se cogitar na possibilidade de compensação imediata dos valores tidos por incontroversos na presente ação judicial, sem observância do disposto no art. 170-A do CTN.

Diante da referida análise meritória, resta igualmente prejudicado o pleito de ID 134527819 formulado pela parte autora.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Por fim, observo que assiste razão à União quanto à condenação em honorários advocatícios, devendo estes serem fixados nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, em conformidade com o inciso correspondente ao valor da condenação, observando-se ainda o escalonamento previsto no § 5º do mesmo dispositivo legal.

O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe ainda que “o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Assim, os honorários fixados nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil deverão ser majorados em 1%, observando-se os limites impostos pelos §§ 2º, 3º e 11, do mesmo comando normativo.

Ante o exposto, julgo prejudicados os pleitos da parte autora (ID 7987844 e ID 134527819) e dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, apenas para determinar que os honorários advocatícios devam ser fixados nos percentuais mínimos do art. 85, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Prejudicados os pleitos de ID 7987844 e ID 134527819 formulados pela parte autora, em razão do julgamento de mérito da presente demanda.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
3. O valor retido em razão do ICMS/ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. No julgamento do referido precedente qualificado, o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 14/03/2017.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN).
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicados os pleitos da parte autora (ID 7987844 e ID 134527819) e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005655-25.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBEROQUIMICA FARMACEUTICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005655-25.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBEROQUIMICA FARMACEUTICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal de ID 138510737 em face do *decisum* que julgou o feito precedente.

No dia 04/12/2019, a empresa IBEROQUÍMICA FARMACÊUTICA LTDA. ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexistência da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 50.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Contestação da União Federal (ID 138510711), com réplica do polo ativo (ID 138510715).

Sobreveio sentença que acolheu o pedido, declarando indevida a inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a parte autora compensar/restituir os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 138510732).

Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados no patamar mínimo conforme escalonamento previsto no art. 85, § 3º, da Constituição Federal.

Não resignada, apela a União Federal postulando, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, requer a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de impor limites ao direito de compensação. Pugna, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 138510743).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005655-25.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBEROQUIMICA FARMACEUTICALTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não sendo líquido e certo o valor do proveito econômico, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.

Ainda em sede de preliminar, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.

Quanto ao mérito, a controvérsia relativa à inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ao ISS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PISE COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF), o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele houver de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perflhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida igualmente a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, reconheço o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em 04/12/2019 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, caput, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido.

Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe ainda que "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no âmbito geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados no percentual mínimo do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observados os limites e parâmetros dos §§ 2º, 3º e 11 do mesmo dispositivo legal.

Resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso formulado pela Fazenda Nacional diante da presente decisão.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial tida por interposta, para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07 e para reconhecer a impossibilidade de restituição administrativa do indébito.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistia determinação do STF nesse sentido.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
4. O valor retido em razão do ICMS/ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 04/12/2019.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
11. Apelação e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010055-25.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: C L SANTO AMARO PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: WALKER ORLOVICIN CASSIANO TEIXEIRA - SP174465-A, LUIZ RODRIGUES CORVO - SP18854-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANALUCIA DOS SANTOS NOGUEIRA MORELLATO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ RODRIGUES CORVO - SP18854-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010055-25.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: C L SANTO AMARO PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: WALKER ORLOVICIN CASSIANO TEIXEIRA - SP174465-A, LUIZ RODRIGUES CORVO - SP18854-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANALUCIA DOS SANTOS NOGUEIRA MORELLATO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ RODRIGUES CORVO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por C L SANTO AMARO PARTICIPACOES LTDA em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010055-25.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: C L SANTO AMARO PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: WALKER ORLOVICIN CASSIANO TEIXEIRA - SP174465-A, LUIZ RODRIGUES CORVO - SP18854-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANA LUCIA DOS SANTOS NOGUEIRA MORELLATO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ RODRIGUES CORVO

VOTO

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

No presente caso, verifica-se que a União ajuizou ação de execução fiscal, em 18/5/2000, visando à cobrança de valores referentes ao IRPJ, cuja constituição do crédito ocorreu mediante entrega de DCTF, em 28/04/1995 (id. 90368935 – fls. 133), o despacho que determinou a citação da embargante é datado de 17/7/2000 (fls. 5/EF) e a efetiva citação somente ocorreu em 14/8/2001 (fls. 06/EF).

Confrontando-se as datas verifica-se a ocorrência da prescrição, pois quando o executivo fiscal foi proposto, já havia ocorrido o transcurso do lapso prescricional para a cobrança do crédito tributário estampado na CDA nº 80.2.99.042329-58.

Assim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Por fim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do proveito econômico obtido, nos termos do inciso I, §3º, do art. 85 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. ENTREGA DA DCTF. AJUIZAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. APÓS TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos da Súmula nº 436/STJ "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."
2. A União ajuizou ação de execução fiscal, em 18/5/2000, visando à cobrança de valores referentes ao IRPJ, cuja constituição do crédito ocorreu mediante entrega de DCTF, em 28/04/1995, o despacho que determinou a citação da embargante é datado de 17/7/2000 e a efetiva citação somente ocorreu em 14/8/2001.
3. Confrontando-se as datas verifica-se a ocorrência da prescrição, pois quando o executivo fiscal foi proposto, já havia ocorrido o transcurso do lapso prescricional para a cobrança do crédito tributário estampado na CDA nº 80.2.99.042329-58.
4. Imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.
5. Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do proveito econômico obtido, nos termos do inciso I, §3º, do art. 85 do Código de Processo Civil.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-63.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PILAR DO SUL

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GREGOLIN - SP109671-A, CINTIANUCIENE SARTI DE SOUZA PINHEIRO - SP339619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-63.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PILAR DO SUL

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GREGOLIN - SP109671-A, CINTIANUCIENE SARTI DE SOUZA PINHEIRO - SP339619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

O compulsar dos autos revela que o CRF ajuizou ação de execução fiscal com o escopo de cobrar multas administrativas, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/60 c/c artigos 3º, 4º, 5º e 6º, da Lei nº 13.021/2014.

Houve a interposição dos presentes embargos à execução fiscal.

A r. sentença julgou procedentes os embargos ao fundamento de que a manutenção de simples dispensário de medicamentos não exige, a contratação de profissional de farmácia.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001315-63.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PILAR DO SUL

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GREGOLIN - SP109671-A, CINTIANUCIENE SARTI DE SOUZA PINHEIRO - SP339619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 da Lei nº 5.991/73.

Ressalte-se que, esse entendimento foi referendado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixando a tese no sentido de que a Lei nº 5.991/1973, em seu artigo 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.

No mais, esta C. Turma Julgador já fixou entendimento no sentido de que as alterações legislativas perpetradas pela Lei nº 13.021/2014, não se aplicam aos dispensários de medicamento "A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento" (TRF 3ª Região, 3ª Turma, A1 - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5030088-81.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, Intimação via sistema DATA: 03/06/2019).

No mesmo sentir:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OBRIGATORIEDADE DE TÉCNICO FARMACÊUTICO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO MUNICIPAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. CONDENAÇÃO NÃO EXCESSIVA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença de fls. 145/148 que, em autos de embargos à execução fiscal, opostos pela Prefeitura Municipal de Pedrinhas Paulista/SP, julgou procedentes os embargos, para declarar indevidas as importâncias devidas nos autos da execução embargada (processo nº 0000143-24.2009.8.26.0341), e extinguiu o feito executivo, com fulcro no art. 269, inciso I, do revogado CPC/73, vigente à época. Houve a condenação da embargada ao pagamento de das taxas judiciais e ao pagamento dos honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

2. Em se tratando especificamente dos dispensários de medicamentos, a Lei nº 5.991/73, em seu art. 4º, inciso XIV, dispõe que "dispensário de medicamentos é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente", tendo a jurisprudência sedimentado entendimento segundo o qual a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamento s é desnecessária.

3. Levado à análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, através do Recurso Especial nº 1.110.906/SP, interposto pelo Conselho Regional de farmácia do Estado de São Paulo, o tema foi afetado como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do revogado Código de Processo Civil de 1973, então vigente. Em seu voto, o Exmo. Ministro Humberto Martins, Relator do REsp. 1.110.906/SP, pontuou que "(...) o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico".

4. A jurisprudência, atualizando o conteúdo da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que previa como unidade hospitalar de pequeno porte os estabelecimentos de saúde com até 200 (duzentos) leitos, estabeleceu como pequena unidade hospitalar aquela composta de até 50 (cinquenta) leitos. Precedentes: "STJ, REsp nº 1.110.906/SP, Ministro Humberto Martins, Dj: 23/05/2012; TRF3ª, Ag em AC nº 0005631-19.2014.4.03.6141/SP. TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 17/09/2015".

5. Portanto, sendo o dispensário de medicamentos mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, existente nas pequenas unidades hospitalares e sendo estas os estabelecimentos de saúde com até 50 leitos, nos termos da Portaria MS 4.283/2010, não há necessidade legal da manutenção ininterrupta de profissional farmacêutica em suas dependências, mormente por não existir exigência legal nesse sentido, pois a Lei nº 5.991/73 nunca tratou da matéria.

6. Primeiramente, importante consignar que ação foi ajuizada, e a sentença proferida, antes da vigência do atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), pelo que, no entendimento deste relator, aplicável o disposto no art. 20 do revogado CPC/73. Isto porque entendo que o artigo 85 do novo Código de Processo Civil encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim a lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

7. Sobre o quantum dos honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

8. Com fundamento nos § 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e ante as circunstâncias que envolveram a demanda, é de se adotar o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação apenas quando se mostrarem irrisórios, exorbitantes ou distantes dos padrões da razoabilidade, o que não ocorre no caso em apreço, pois a condenação em 10% do valor dado à causa (R\$ 30.435,11 atualizado até novembro de 2011) não pode ser tida como exorbitante ou excessiva.

9. O conteúdo do art. 20, §4º, do revogado CPC/73 nunca teve por pretensão exonerar a Fazenda Pública da responsabilidade gerada pela sucumbência ou condená-la em valores ínfimos. Ao contrário, a finalidade precípua era não onerar em demasia o erário, diante do interesse público que envolve as contas públicas. (...). Sendo assim, não há motivos para a redução do quantum da condenação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo ao pagamento de honorários advocatícios.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2170996 - 0021644-91.2016.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 15/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2019)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL TÉCNICO RESPONSÁVEL INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA PARA ATUAÇÃO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. OBRIGATORIEDADE SOMENTE EM FARMÁCIAS E DROGARIAS. ARTIGO 15 DA LEI N. 5.991/73. LEI N. 13.021/2014. INAPLICABILIDADE A DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. *Cinge-se a controvérsia sobre a legalidade do indeferimento do pedido de renovação da Certidão de Regularidade pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, por exigibilidade de assistência farmacêutica em dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento de pequena unidade hospitalar, com 39 (trinta e nove) leitos, após o advento da Lei nº 13.021/2014.*
2. *Nos termos da Lei nº 5.991/1973, os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter responsável técnico com inscrição no CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade aplicável somente às farmácias e drogarias, conforme exegese dos artigos 15 e 19 do aludido diploma legal.*
3. *O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.110.906/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), tema: 483, firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 5.991/73, em seu art. 15, apenas exigiu a presença de responsável técnico, assim como a sua inscrição perante o respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.*
4. *Conforme o preconizado no art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, a lei nova, que estabelecer disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não tem o condão de revogar nem modificar a lei anterior, salvo se aquela declarar a revogação expressamente; for com a anterior incompatível; ou, regular inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.*
5. *Na hipótese dos autos, em que pese o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) sustente que a Lei nº 13.021/2014 alterou o regramento conferido às farmácias no ordenamento pátrio, estabelecendo novas obrigações a estes estabelecimentos, a aludida lei não é aplicável aos dispensários de medicamentos. Primeiramente, porque não ocorreu a revogação expressa no tocante à denominação e definição de "dispensário de medicamentos". Em segundo lugar, por não se enquadrar o dispensário no conceito legal de farmácia, não há que se falar sobre a necessidade de técnico farmacêutico naquele tipo de estabelecimento.*
6. *Ademais, importa observar que os artigos 9º e 17 da Lei nº 13.021/2014, que versavam sobre os dispensários de medicamentos foram vetados.*
7. *Restou explicitado, nas razões do veto, que: "As restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas. (...)".*
8. *Importa ressaltar que para as unidades hospitalares em que há somente dispensário de medicamento, remanesce o entendimento da Súmula nº 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (supra mencionado), não podendo o Conselho Regional de Farmácia regular o funcionamento.*
9. *Em outras palavras, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é assente no entendimento de que a Súmula nº 140/TFR deve ser interpretada considerando-se como pequena unidade hospitalar aquela com até 50 (cinquenta) leitos, a fim de afastar a obrigatoriedade de manter profissional farmacêutico no respectivo dispensário de medicamentos.*
10. *Verifica-se, portanto, que com a entrada em vigor da Lei nº 13.021/2014 – Nova Lei de Farmácia, não houve revogação dos dispositivos legais que, até então, disciplinavam os dispensários de medicamentos.*
11. *É desnecessária a presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, mesmo após o início da vigência da Lei nº 13.021/2014. Precedentes desta E. Corte Regional.*
12. *No caso vertente, o agravado foi autuado e teve indeferido o pedido de renovação da Certidão de Regularidade por não possuir, em seu dispensário de medicamentos, um farmacêutico legalmente habilitado no momento da fiscalização.*
13. *De acordo com os dados constantes no Cadastro Nacional de Estabelecimento de Saúde, o hospital agravado conta com 39 (trinta e nove) leitos.*
14. *Por outro lado, os documentos acostados aos autos da ação subjacente comprovam a contratação de farmacêutica para atuar na condição de responsável técnica, durante parte do período de funcionamento do hospital recorrido, informação esta corroborada pelo próprio auto de infração nº 310189, lavrado em 22.03.2017.*
15. *Com efeito, por se tratar de pequena unidade hospitalar, com menos de 50 (cinquenta) leitos, o Hospital do Coração de Rio Preto Ltda. não está sujeito à contratação de responsável técnico farmacêutico com registro no CRF/SP para atuar em seu dispensário de medicamentos.*
16. *Por conseguinte, descabido o indeferimento do pedido de renovação da Certidão de Regularidade por exigibilidade de assistência farmacêutica no dispensário de medicamentos do hospital agravado em todo o seu período de funcionamento.*
17. *Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024873-27.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 04/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 da Lei nº 5.991/73.
2. Esse entendimento foi referendado pelo do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixando a tese no sentido de que a Lei nº 5.991/1973, em seu artigo 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.
3. Esta C. Turma Julgador já fixou entendimento no sentido de que as alterações legislativas perpetradas pela Lei nº 13.021/2014, não se aplicam aos dispensários de medicamento "A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento".
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000785-92.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL CREA/MS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A,

APELADO: INVIO LAVEL DOURADOS LTDA - ME

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: RANDAS JOSE TAJARIOL VOGEL - PR78191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000785-92.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL CREA/MS

Erro de interpretação na linha:!

{processo TrfHome: processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

! : java.lang.ClassCastException

APELADO: INVIO LAVEL DOURADOS LTDA - ME

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: RANDAS JOSE TAJARIOL VOGEL - PR78191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - CREA/MS em face da r. sentença que julgou "PROCEDENTE O PEDIDO, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e declaro a desnecessidade de emissão de ART por parte da empresa autora, nos termos da fundamentação supra. Do mesmo modo, confirmo a liminar para que o CREA/MS abstenha-se de inscrever o nome da autora em dívida ativa e/ou de proceder à execução das multas decorrentes dos processos de n. 2014003121, 20144003114 e 2014003119, bem como aos eventuais débitos referentes aos Autos de Infração n. 2017003938 e n. 2017003937. Condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% do valor da causa."

Pugna a apelante a reforma da r. sentença ao fundamento de que "a apelada executa atividades sujeitas ao registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso do Sul - CREA-MS, nos termos da Lei n.º 5.194/66, bem como deve ser exigido o registro da competente Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, nos termos da Lei n.º 6.496/77."

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000785-92.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL CREA/MS

Erro de interpretação na linha:!

{processo TrfHome: processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

! : java.lang.ClassCastException

APELADO: INVIO LAVEL DOURADOS LTDA - ME

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

As atividades que se sujeitam à inscrição junto ao CREA estão descritas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66, in verbis:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.*

Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.

O registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional decorre da natureza da atividade básica exercida. No caso vertido, a empresa-autora atua na prestação de serviços de vigilância, segurança por monitoramento, comércio varejista de produtos eletrônicos, elétricos e de informática e prestação de serviços de instalação de alarmes, equipamentos telefônicos e elétricos (Contrato Social id 3987999).

Como-fêto as atividades desempenhadas pela empresa-autora não se enquadram nas atividades sujeitas à inscrição no Conselho Regional.

Por fim, como apontado na r. sentença, são os arestos:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. DESNECESSIDADE DE REGISTRO. ATIVIDADE-BÁSICA DA EMPRESA. LEI Nº 6.839/80. 1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.839/80, é a atividade básica da pessoa jurídica o critério a ser considerado quanto à necessidade de se fazer o registro no Conselho competente. 2. As atividades relacionadas ao comércio, instalação, manutenção, assistência técnica e locação de aparelhos e equipamentos eletrônicos para segurança, automação, comunicação, telefonia e alarmes, e monitoramento de sistemas de segurança não se enquadram na categoria de serviços de engenharia, arquitetura ou agronomia, o que afasta a necessidade de registro perante o órgão fiscalizador exequente. (TRF4, AC 5016615-18.2016.4.04.7001, QUARTA TURMA, Relatora LORACI FLORES DE LIMA, juntado aos autos em 01/02/2018)

ADMINISTRATIVO. CREA. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA. COMERCIALIZAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS. ASSISTÊNCIA TÉCNICA. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. A atividade básica da empresa é que determina sua vinculação a conselho profissional específico. A atividade básica da autora é a exploração do ramo de "manutenção de sistema eletrônico de alarme, monitoramento de sistema eletrônico de alarme, serviços de manutenção e reparo em equipamentos e componentes eletrônicos e mecatrônicos, comércio de equipamentos diversos eletrônicos e mecatrônicos para sistema eletrônico de alarme e monitoramento." Com relação ao ramo de atuação da autora, esta Corte já se manifestou pela inexigibilidade de registro perante o CREA. (TRF4-AC-QUARTA TURMA-Rel. Des. Federal 5001190-93.2017.4.04.7007 VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, j. 06/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CREA/PR. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. REGISTRO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. 1. Somente as empresas que têm como atividade-fim o exercício profissional vinculado a atividades dos profissionais em Engenharia, Arquitetura e Agronomia, é que estão obrigadas a registro junto ao CREA. 2. Hipótese em que a atividade básica da apelada consiste na manutenção e monitoramento de sistema eletrônico de alarmes, serviços de manutenção e reparo em equipamentos e componentes eletrônicos e mecatrônicos, comércio de equipamentos diversos eletrônicos e mecatrônicos para sistema eletrônico de alarme e monitoramento. Logo, à luz do rol taxativo do artigo 7º da Lei nº 5.194/66, não está obrigada a registro junto ao CREA. 3. Honorários advocatícios mantidos conforme a sentença. (TRF4, AC 5000190-02.2015.4.04.7016, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 10/12/2015)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVIL. ARTIGO 7º DA LEI Nº 5.194/66. ATIVIDADE SUJEITAS À REGISTRO JUNTO AO CREA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA POR MONITORAMENTO, COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS ELETRÔNICOS, ELÉTRICOS E DE INFORMÁTICA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO DE ALARMES, EQUIPAMENTOS TELEFÔNICOS E ELÉTRICOS. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. As atividades que se sujeitam à inscrição junto ao CREA estão descritas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66

2.O registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional decorre da natureza da atividade básica exercida. No caso vertido, a empresa-autora atua na prestação de serviços de vigilância, segurança por monitoramento, comércio varejista de produtos eletrônicos, elétricos e de informática e prestação de serviços de instalação de alarmes, equipamentos telefônicos e elétricos.

3.As atividades desempenhadas pela empresa-autora não se enquadram nas atividades sujeitas à inscrição no Conselho Regional.

4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000175-02.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LAJINHAAGROPECUARIA DE ITAPUI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000175-02.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LAJINHAAGROPECUARIA DE ITAPUI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LAJINHAAGROPECUARIA DE ITAPUI LTDA em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Sustenta a apelante a reforma da r. sentença ao argumento a CDA está eivada de nulidade.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000175-02.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LAJINHAAGROPECUARIA DE ITAPUI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.

No caso, a Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca presunção de certeza e liquidez.

Conforme expresso na CDA o crédito em cobro corresponde à Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA, definindo-a como taxa cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, cuja legalidade já foi afirmada pela Suprema Corte, conforme julgamento do RE 416.601/DF, da relatoria do Ministro Carlos Velloso.

No caso, portanto, a Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca presunção de certeza e liquidez.

Neste sentir:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a reconhecimento de prescrição em sede de embargos à execução fiscal, na qual se objetiva cobrança de crédito tributário referente à Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA.

2. Entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o tributo em tela é sujeito a lançamento por homologação. Precedente: REsp 1259634/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 19/09/2011).

3. É sabido que, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário se perfaz com a entrega ao Fisco, pelo contribuinte, de declaração reconhecendo o débito fiscal e antecipando seu pagamento, dispensada, nos termos da Súmula 436 do C. Superior Tribunal de Justiça, qualquer outra providência por parte da Administração Pública.

4. A ausência de entrega de declaração pelo contribuinte, ou nas hipóteses de tributo declarado e não pago, pagamento parcial ou pagamento realizado em desacordo com a legislação tributária, a constituição do crédito tributário deve ocorrer mediante lançamento de ofício pela autoridade fazendária, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, cumulado com o art. 173, I, do mesmo diploma legal.

5. Uma vez efetuado o lançamento de ofício, por meio da lavratura de auto de infração, a notificação do devedor possibilita a este a impugnar a cobrança, com deflagração do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva coincide com o termo inicial da fluência do prazo prescricional. Por este entendimento, o teor da Súmula 622 do C. Superior Tribunal de Justiça.

6. No caso concreto, cuidando-se de hipótese de lançamento realizado de ofício ante à inexistência de entrega de declaração, a referida notificação ao sujeito passivo deve ocorrer no prazo decadencial de 5 anos, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, segundo art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

7. Integra a presente execução fiscal a Certidão de Dívida Ativa nº 72828, cujos débitos nela inscritos apresentam vencimento entre as datas 06.01.2006 a 07.10.2011

8. O primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, portanto, corresponde às datas de 01.01.2007 até 01.01.2012, que, no caso, configuram o termo inicial do prazo decadencial quinquenal.

9. Em 17.11.2011 houve notificação do embargante para pagamento do débito no prazo de 30 dias, interrompendo-se o curso do prazo decadencial quinquenal. É correto dizer, destarte, que os débitos em tela não foram atingidos pela decadência.

10. Escoado o prazo de 30 dias, previsto no art. 15 do Decreto 70.235/72, para pagamento do débito ou impugnação e deflagração do processo administrativo, verifica-se que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 16.12.2011.

11. A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 28.05.2015, isto é, a após a vigência da Lei Complementar 118/2005, o que significa que o marco interruptivo da prescrição é a data do despacho ordenatório da citação (aplicação da redação atual do parágrafo único art. 174 do CTN), que, no caso, foi proferido em 01.06.2015. Não há que se falar em decurso do prazo prescricional quinquenal.

12. Acerca da constitucionalidade da incidência da Taxa Selic enquanto critério de atualização dos débitos tributários não pagos no prazo legal, verifica-se que a matéria se encontra há tempos pacificada no Superior Tribunal de Justiça. Precedente: AgRg no Ag 1355308/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011.

13. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003515-37.2017.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

Por fim, a em relação ao Decreto 1.025/69, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, inclusive em sede de recursos representativos da controvérsia, no sentido da legalidade e compatibilidade do encargo legal previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69 como Código de Processo Civil.

Nesse sentido, os acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. VALIDADE DA CDA. SÚMULA N. 7/STJ. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA JUDICIAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI N. 1.025/67. COMPATIBILIDADE COM O CPC. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95. (...) 4. Está assentado na jurisprudência deste STJ, inclusive em sede de recursos representativos da controvérsia, a legalidade e a compatibilidade do encargo legal previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69 com o Código de Processo Civil. Precedentes representativos da controvérsia: REsp. n. 1.143.320 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010; REsp. n. 1.110.924 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10.6.2009. (...) 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1307984/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.
2. A Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca presunção de certeza e liquidez.
3. A Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca presunção de certeza e liquidez.
4. Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000675-52.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VIACAO SORRISO DE MARILIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000675-52.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VIACAO SORRISO DE MARILIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VIACÃO SORRISO DE MARÍLIA LTDA contra sentença que denegou a segurança.

Conforme exordial (ID 137419847), o presente *mandamus* foi impetrado objetivando “obstar a exigência pela Impetrada da inclusão na base de cálculo ou de não sofrer retenção do IRPJ e da CSLL sobre os valores recebidos a título de correção monetária e juros moratórios decorrentes de repetição de indébito tributário (administrativo e/ou judicial), ressarcimento de créditos na via administrativa e/ou judicial, ou decorrentes da atualização de depósito judicial revertido em favor do contribuinte (aplicação da taxa SELIC ou outro índice que no futuro vier a substituí-lo no caso de repetição de indébito tributário federal, ressarcimento de créditos e atualização de depósito judicial revertido em favor do contribuinte), devidamente corrigidos pela SELIC”, ou subsidiariamente, que seja obstada “a inclusão pela Impetrada na base de cálculo ou de não sofrer retenção do IRPJ e da CSLL sobre a parcela correspondente à mera correção monetária incidente nos casos de repetição de indébito tributário, ressarcimento de créditos na via administrativa e/ou judicial, ou decorrentes da atualização de depósito judicial revertido em favor do contribuinte, que corresponde à diferença entre o valor total apurado com a aplicação da taxa SELIC sobre os valores repetidos, ressarcidos ou levantados e o índice oficial de atualização monetária utilizado pela Justiça Federal para débitos de natureza não tributária, que, atualmente, é o IPCA”.

Pela sentença (ID 137419879), concluiu a Magistrada sentenciante que: a) “os juros incidentes sobre os depósitos judiciais efetuados para suspensão da exigibilidade de crédito tributário remuneram o capital depositado”, sujeitos, portanto, à tributação; b) “os juros incidentes na repetição do indébito tributário, por se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL”; c) “ao reconhecer a natureza de lucros cessantes à taxa SELIC, há fundamento suficiente para justificar a razão pela qual a tributação é devida, não necessitando adentrar aos conceitos constitucionais de renda, lucro ou receita”.

Em seu recurso de apelação (ID 137420136), alega a recorrente que: a) o feito deve ser suspenso, em virtude da Repercussão Geral reconhecida pelo STJ (Tema 962); b) não incide IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC, recebida pelo contribuinte na repetição de indébito, ante seu caráter indenizatório; c) “*demonstra-se a inexistência de “receita”, quer financeira ou de qualquer espécie, passível de tributação, já que a correção monetária e juros moratórios aplicados sobre os valores restituídos fazem parte da indenização dos valores pagos indevidamente, nada acrescentando ao patrimônio do contribuinte, devendo ser declarada a inconstitucionalidade do art. 43 do CTN e reformada na íntegra a sentença prolatada*”; d) “*a tributação de IRPJ e CSLL dos valores recebidos a título de taxa SELIC nas repetições de indébito configura nítida violação aos artigos art.153, inciso III e 195, inciso I, alínea “c”, ambos da Constituição Federal*” e, e) “*o valor da SELIC incidente sobre o montante depositado pela Apelante em ações judiciais que discutem créditos tributários, para fins de suspensão da exigibilidade dos referidos créditos, não poderá sofrer a tributação pelo IRPJ e CSLL – muito menos a retenção no momento do levantamento dos valores ou, na pior das hipóteses, não poderá ser tributada a parte relativa à mera atualização monetária*”.

Caso reformada a sentença, pretende, ainda, “ser deferido, em caso de não recolhimento em algum exercício de IRPJ e CSLL, o direito da Apelante a nova apuração de prejuízo fiscal e base negativa (IRPJ e CSLL), respectivamente”.

Contrarrazões (ID 137420141) da União pelo desprovimento do apelo.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 138254631) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000675-52.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VIACAO SORRISO DE MARILIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade da apelação.

Cinge-se a controvérsia em saber se possível a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência de valores recebidos a título de repetição de indébito tributário judicial e/ou administrativo e devolução de depósitos judiciais.

A apelação não comporta provimento.

Com efeito, é tranquila a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito. Este entendimento restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, senão vejamos (destaque):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPOSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n.395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acrécimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida.

Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida.

Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Nessa mesma esteira, válida, ainda, a transcrição de arestos mais modernos da Corte Cidadã e desta Turma Julgadora que ratificam essa compreensão. Confira-se (destaquei):

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.138.695/PR, JULGADO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, DJE 22.5.2013. VÍCIOS DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. A legislação processual é peremptória ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado.

2. No presente caso, inexistem os vícios indicados pela parte embargante. Isto porque o acórdão embargado restou devidamente fundamentado ao seguir a jurisprudência consolidada por esta Corte Superior de que Incide IRPJ e CSLL sobre os juros SELIC incidentes na devolução de depósitos judiciais, por terem natureza de juros remuneratórios, importando em acréscimo patrimonial, assim como na repetição do indébito tributário, pois, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, encontram-se dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa. Tese firmada no julgamento do REsp. 1.138.695/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.5.2013, sob a sistemática do art. 543-C do CPC.

3. Assim, não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, os quais não podem ser ampliados.

4. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para o exame de questões constitucionais suscitadas, ainda que com o intuito de prequestioná-las para eventual interposição de Recurso Extraordinário.

5. Embargos de Declaração da CONTRIBUINTE rejeitados.

(EDcl no REsp 1233259/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 22/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO RECURSO REPETITIVO. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. PRECEDENTES.

1. Insurge-se a recorrente contra acórdão que recusou a pretensão formulada no sentido de excluir da incidência do IRPJ e da CSLL os valores contabilizados ou recebidos a título de juros moratórios e correção pela Selic dos créditos tributários objeto de restituição, ressarcimento ou compensação.

2. Sustenta, nas razões do Recurso Especial, violação aos arts. 458, II, e 535, do CPC/1973, além de afronta arts. 43 e 97 do CTN, art.

1º da Lei 7.689/1988, art. 57 da Lei 8.981/1995, art. 16, §1º, do Decreto-lei 1.598/1977, art. 1º da Lei 9.316/1996, e art. 404, parágrafo único, do CC. Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007. 4. Igualmente não se vislumbra violação ao art. 458 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o aresto impugnado se encontra devidamente fundamentado, tratando todos os pontos necessários à resolução do feito. O acórdão hostilizado aplicou precedente do STJ firmado em recurso repetitivo que inviabiliza a pretensão da recorrente. É o quanto basta para efeito de fundamentação do decisum, sem necessidade de apreciar todos os argumentos da parte diante da obrigatoriedade do regime do art. 543-C do CPC/1973.

5. No mérito, a pretensão deduzida esbarra no julgamento do REsp 1.138.695/SC pela Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 31/5/2013, que expressamente consignou que os "juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n. 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais". O referido repetitivo surge igualmente sobre a inclusão da Taxa Selic na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o que aqumbarca a impugnação recursal por inteiro. 6. A jurisprudência mais recente do STJ não discrepa: AgRg no REsp 1.523.149/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 5/5/2016, DJE 12/5/2016; AgRg no REsp 1.553.110/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJE 17/3/2016; AgRg no REsp 1.515.587/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJE 18/5/2015.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, sujeitam-se à incidência do IRPJ e da CSLL.

2. Evidencia-se, assim, que dada sua natureza de lucros cessantes, a tese de que os juros de mora, em razão de indébito fiscal, ressarcido administrativa ou judicialmente, constituem mera indenização não encontra respaldo na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar, portanto, que exigível a tributação à luz do artigo 43, do CTN, e 153, III, da CF.

3. Ademais, é consagrado que as verbas acessórias seguem a natureza do principal, logo se tributável o valor de indébito fiscal ressarcido não pode ser excluído da incidência o acréscimo patrimonial representado tanto pela correção monetária como pelos juros moratórios, cuja atualização na esfera federal é feita pela taxa SELIC.

4. Precedentes da Turma.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031899-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA DECORRENTES DO RESSARCIMENTO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. IRPJ E CSL. INCIDÊNCIA.

1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, decorrentes do ressarcimento de indébito tributário, devem sujeição à incidência do IRPJ e da CSL.

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e da egrégia Turma.

3. Os juros moratórios equivalentes à taxa SELIC ostentam a natureza de lucros cessantes, portanto, a incidência em comento não ofende as disposições contidas nos arts. 153, III, e 195, I, "c", da Constituição Federal.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003362-68.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Registre-se, por fim, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional debatida nos autos do processo do RE 1.063.187/SC, que trata da incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo Contribuinte na repetição do indébito (Tema 962). Porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1138695/SC).

Logo, a sentença não comporta qualquer retoque, vez que em consonância com a jurisprudência do STJ e desta Turma.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

Sem honorários recursais, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09, Súmula 512/STF e, ainda STF, ARE 948578 AgR/RS, DJE 04/08/2016.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL INCIDENTES SOBRE RENDIMENTOS DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. NATUREZA REMUNERATÓRIA E DE LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando o reconhecimento do direito da impetrante à não incidência do IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida em decorrência dos valores pagos em virtude de repetição de indébito tributário judicial e devolução de depósitos judiciais.
2. É tranquila orientação jurisprudencial do STJ no sentido de que se sujeitam à tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL os juros remuneratórios incidentes na devolução dos depósitos judiciais, bem como os juros em repetição de indébito, conforme restou consolidado no julgamento do REsp n. 1.138.695/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73. No mesmo sentido, são os precedentes mais modernos desta Turma.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral em relação ao Tema 962 (incidência de IRPJ e CSLL sobre a taxa SELIC recebida no indébito tributário), porém, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria. Logo, enquanto não houver manifestação definitiva da Corte Suprema, há que se reconhecer o entendimento vinculante do julgado do STJ (REsp 1.138.695/SC).
4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015675-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMAGGI & LDC TERMINAIS PORTUARIOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015675-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:AMAGGI & LDC TERMINAIS PORTUARIOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - SP271034-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra sentença que, confirmando a liminar, concedeu a segurança pleiteada e extinguiu “o feito com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, para ratificar o ato que autorizou o impetrante a continuar realizando o pagamento do IRPJ e CSLL do exercício de 2018 (até dezembro/2018) mediante compensação com créditos decorrentes dos exercícios anteriores, nos termos da legislação anterior à Lei nº 13.670/18”.

Pela sentença (ID 94383179, entendeu a Magistrada sentenciante que “retirar do contribuinte uma prerrogativa que possuía exclusivamente em função da opção pela sistemática do lucro presumido viola, no meu entendimento, o princípio da segurança jurídica, garantia constitucional insculpida no artigo 5º, caput e inciso XXXVI, ambos da Carta Magna”.

Em suas razões de recorrer (ID 94383536), alega a União, em suma, que: a) “os valores apurados mensalmente por estimativa, de caráter facultativo, constituem mera antecipação do tributo devido, cujo fato gerador irá completar-se, de fato, em 31 de dezembro (ou na data dos eventos previstos no art. 1º da Lei n. 9.430/1996)”; b) “a novel vedação visa eliminar a grande quantidade de compensações indevidas, que resultam na ausência de pagamentos de IRPJ e CSLL, e restaurar o fluxo de pagamento mensal das estimativas para o Tesouro”; c) a alteração em questão não viola os princípios da segurança jurídica e da isonomia, mormente porque a compensação não gera direito adquirido e não configura benefício fiscal; d) não há que se falar, no caso, em aplicação dos princípios da anterioridade e da irretroatividade na hipótese de compensação; e) “por meio dos balancetes de suspensão e redução, o contribuinte consegue, antes do ajuste anual, impedir o surgimento de saldo negativo de IRPJ e de CSLL ao final do exercício. É mais uma opção que o legislador concede ao contribuinte, a fim de melhor administrar seus recursos e evitar sobrecarga tributária”.

Com contrarrazões (ID 94383541), os autos foram encaminhados a este Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 125528843) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015675-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:AMAGGI & LDC TERMINAIS PORTUARIOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - SP271034-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço da remessa necessária e dos recursos de apelação, uma vez que presentes os requisitos de admissibilidade.

Cinge-se a controvérsia em perquirir se a parte impetrante faz jus ao direito à compensação de débitos de IRPJ e CSLL apurados por estimativa mensal, sem a restrição do artigo 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, introduzida pela Lei nº 13.670/18.

A sentença comporta reforma.

O art. 70 do CTN, é expresso ao submeter a compensação às condições e garantias que a lei estipular, afastando, pois, o direito subjetivo de compensação ao contribuinte, que fica adstrito à existência de autorização legal, no caso, a Lei nº 9.430/1996. Confira-se:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

A Lei nº 13.670, de 30/05/2018, promoveu alteração no art. 74 da Lei n. 9.430/99, para obstar que os valores devidos mensalmente pelas pessoas jurídicas como estimativa do IRPJ e CSLL fossem satisfeitos mediante compensação, senão vejamos (destaque!):

“Art. 74. **O sujeito passivo que apurar crédito**, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, **poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios** relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 3º. Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, **não poderão ser objeto de compensação** mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei.”

A vedação à compensação imposta no dispositivo em análise não traduz surpresa ou violação ao princípio da anterioridade tributária (CF/88, art. 150, III), na medida em que a inovação não majora ou institui tributos, tratando-se, pois, de extinção de crédito (CTN, art. 156, II), não de sua constituição.

Inexiste, também, violação ao princípio da isonomia, vez que a aludida vedação se destina a todos os contribuintes em situação equivalente, qual seja: aos optantes pelo recolhimento mensal por estimativa do IRPJ e CSLL apurados na forma do art. 2º da Lei n. 9.439/99.

Não há se falar, ainda, em ofensa à segurança jurídica, eis que a pretensão da parte impetrante, de se valer de regime jurídico de compensação anterior à alteração legislativa combatida, não encontra guarida no ordenamento jurídico, pois há muito firmada a compreensão no STF de que “não existe um direito adquirido a regime tributário beneficiado” (RE 354870 AgR, Relator: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 02/12/2014, DJe de 02-02-2015).

Em razão disso, o fato de sua opção pelo período de apuração mensal ser irretroatável durante o exercício não resguarda o contribuinte de alterações legislativas quanto a compensação. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta Turma Julgadora:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DE ENCONTRO DE CONTAS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA EM SENTIDO DIVERSO DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. “Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dívida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.” (STF - AI 511024 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 14/06/2005, DJ 05-08-2005 PP-00044 EMENT VOL-02199-21 PP-04199)”.

2. A “lei que rege a compensação tributária é aquela vigente no momento do encontro de contas (REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/9/2010, repetitivo)” (STJ - REsp 1650650/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 20/04/2017).

3. Volta-se a agravante contra a restrição imposta pela Lei n.º 13.670/2018 que, alterando o art. 74 da lei n.º 9.430/96, obstar que o saldo negativo de IRPJ e CSLL seja saldado por meio de compensação. A compensação não é um direito subjetivo do contribuinte. O fato de ser irretroatável a opção do contribuinte pelo regime de tributação adotado no início do ano-calendário não acarreta, a toda evidência, que alguma alteração normativa ocorrida no período seja, de pronto, reputada inconstitucional, notadamente quando se tem que a regra, bem assim, o direito à compensação são regidas pela legislação então vigente.

4. Não se vislumbram as máculas aventadas pela recorrente, subtraindo-se, à primeira vista, a probabilidade do direito invocado.

5. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028761-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2019)

Não se pode olvidar, ademais, que nos casos de compensação tributária, a legislação a ser observada é a vigente ao tempo do encontro de contas, conforme já decidido pelo STJ em sede de recurso repetitivo, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IRPJ E CSLL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. ANÁLISE DE VALIDADE DE LEI ORDINÁRIA EM CONFRONTO COM LEI COMPLEMENTAR. MATÉRIAS RESERVADAS A COMPETÊNCIA DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança objetivando que a autoridade coatora se absterve de opor óbice à compensação das competências referentes às estimativas mensais de IRPJ/CSLL do ano-calendário de 2018 ou, alternativamente, à compensação das competências referentes às estimativas mensais de IRPJ/CSLL do ano de 2018 vencidas nos 90 dias posteriores à publicação da Lei 13670/2018. No juízo de primeiro grau, a segurança foi concedida. No Tribunal de origem, a decisão foi reformada para denegar a segurança pretendida. Nesta Corte, não se conheceu do recurso especial.

II - No tocante ao princípio da segurança jurídica decorrente do direito do contribuinte de optar pela forma de recolhimento da exação, a influir na forma de compensação tributária, verifica-se que a questão desenvolve-se de acordo com as premissas contidas no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Tal matéria é de apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, sendo vedado à esta corte tratar do assunto, sob pena de usurpar a competência do Pretório Excelso.

III - Por outro lado, a questão da validade da Lei ordinária em confronto com a lei complementar, também é matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, mediante recurso extraordinário. Com esse entendimento, destacam-se inúmeros precedentes, vejamos: REsp 1670295/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/08/2017, DJe 13/09/2017; REsp 1365433/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/09/2013, DJe 26/09/2013 e REsp 1749709/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2018.

IV - Mesmo que assim não fosse, este Superior Tribunal de Justiça, tem entendimento pacificado no sentido de que a norma que trata de compensação tributária é aquela vigente ao tempo de encontro de contas e não aquela em vigor na época do efetivo pagamento. Nesse diapasão, confirmam-se: REsp 1408195/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/05/2015, DJe 01/06/2015 e AgRg no REsp 1249913/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/09/2011, DJe 12/09/2011.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1819236/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 16/12/2019)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEI EM VIGOR NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS. 1. Não se constata a ocorrência de ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal a quo decidiu integralmente a controvérsia jurídica, com motivação idônea. 2. No tocante ao prazo prescricional da pretensão de repetição do indébito tributário, o entendimento impugnado encontra-se em harmonia com a jurisprudência do STJ e do STF, segundo a qual o art. 3º da LC 118/2005 somente é aplicável às ações ajuizadas a partir de 9.6.2005 (REsp 1269570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 4/6/2012, repetitivo). In casu, a demanda foi proposta em janeiro de 1996, de modo que o prazo prescricional deve ter como marco cada pagamento indevido.

3. Conforme orientação assentada pelo STJ, a lei que rege a compensação tributária é aquela vigente no momento do encontro de contas (REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/9/2010, repetitivo).

4. Recurso Especial parcialmente provido.

Esta Turma, a propósito, possui diversos julgados no sentido da validade da restrição à compensação do art. 74, § 3º, IX, da Lei n.º 9.430/96, introduzida pela Lei n. 13.670/18. A título exemplificativo, transcrevo os seguintes arestos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 13.670/2018. ALTERAÇÃO DO INCISO IX, § 3º, DA LEI 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM VALORES DE IRPJ E CSLL APURADOS PELO REGIME DE ESTIMATIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E DE DEFERIMENTO DE IMEDIATA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. PELO PROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PREJUDICADA.

I - O art. 170 do Código Tributário Nacional estabelece que "A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública".

II - Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.

III - Apelação e Remessa Oficial providas. Apelação da parte impetrante prejudicada. Sem honorários e custas ex lege.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5026466-27.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/03/2020, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DE ENCONTRO DE CONTAS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA EM SENTIDO DIVERSO DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. "Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dúvida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico." (STF - AI 511024 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 14/06/2005, DJ 05-08-2005 PP-00044 EMENT VOL-02199-21 PP-04199)".

2. A "lei que rege a compensação tributária é aquela vigente no momento do encontro de contas (REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/9/2010, repetitivo)" (STJ - REsp 1650650/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 20/04/2017).

3. Volta-se a agravante contra a restrição imposta pela Lei n.º 13.670/2018 que, alterando o art. 74 da lei n.º 9.430/96, obteve que o saldo negativo de IRPJ e CSLL seja saldado por meio de compensação. A compensação não é um direito subjetivo do contribuinte. O fato de ser irretroativa a opção do contribuinte pelo regime de tributação adotado no início do ano-calendário não acarreta, a toda evidência, que alguma alteração normativa ocorrida no período seja, de pronto, reputada inconstitucional, notadamente quando se tem que a regra, bem assim, o direito à compensação são regidas pela legislação então vigente.

4. Não se vislumbram as máculas aventadas pela recorrente, subtraindo-se, à primeira vista, a probabilidade do direito invocado.

5. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028761-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2019)

Ante o exposto, dou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União para, reformando a sentença, denegar a segurança.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO. IRPJ E CSLL. ESTIMATIVA MENSAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.670/2018. LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DE ENCONTRO DE CONTAS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDAS.

1. A Lei nº 13.670, de 30/05/2018, promoveu alteração no art. 74 da Lei n. 9.430/99, para obstar que os valores devidos mensalmente pelas pessoas jurídicas como estimativa do IRPJ e CSLL fossem satisfeitos mediante compensação.

2. Referida alteração legislativa não fere o princípio da anterioridade tributária, por se tratar de norma referente à extinção, e não majoração ou instituição de tributos. Tampouco há ofensa à segurança jurídica, vez que "não existe um direito adquirido a regime tributário beneficiado" (RE 354870 AgR, Relator: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 02/12/2014, DJe de 02-02-2015).

3. Tratando-se de compensação tributária, a legislação a ser observada é a vigente ao tempo do encontro de contas. Nesse sentido: STJ, REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/9/2010, julgado sob o regime dos recursos repetitivos.

4. Remessa necessária e recurso de apelação da União providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005575-14.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: EDINA REGINA GIAMASSI FIORAVANTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRENO LUIS MENDES DE OLIVEIRA - SP189476-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005575-14.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: EDINA REGINA GIAMASSI FIORAVANTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRENO LUIS MENDES DE OLIVEIRA - SP189476-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por EDINA REGINA GIAMASSI FIORAVANTE objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/2015, c/c art. 49 da Lei do Processo Administrativo. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita. Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$1.000,00 (mil reais). (Id 136977078).

Deferido o pedido de benefício da justiça gratuita e postergada a análise da medida liminar requerida para depois das informações. (Id 136977637)

O INSS apresentou pedido de ingresso no feito (Id 136977642) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009 e, em conjunto com a autoridade impetrada, apresentou informações.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 136977644).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente os pedidos formulados na inicial e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de até 90 (noventa) dias providencie a análise do requerimento administrativo da interessada/impetrante sob o nº 1200195683, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em caso de descumprimento. Não há condenação em honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09 (Id 136977645).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet não apresentou manifestação.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005575-14.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: EDINA REGINA GIAMASSI FIORAVANTE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 1200195683) de revisão de Certidão de Tempo de Contribuição em 03.10.2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, divirjo parcialmente apenas para fixar a multa diária em cem reais até o limite de dez mil reais, por reputar mais condizente com a realidade dos autos, considerando a necessidade de coibir ou sancionar a demora administrativa, porém sem gerar desproporção nem enriquecimento sem causa, frente ao conteúdo econômico da prestação devida, em média, em casos que tais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 1200195683) de revisão de Certidão de Tempo de Contribuição em 03.10.2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise"

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento à remessa oficial nos termos do voto do Relator, vencido o Des. Fed. Carlos Muta que dava parcial provimento à remessa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014245-73.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014245-73.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a autarquia ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 35.966,00 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e seis reais), a título de indenização por acidente de trânsito e perda total de veículo.

A demandante, Itaú Seguros de Auto e Residência S/A, propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor despendido como indenização paga a título de prêmio, referente ao veículo assegurado da marca JAC, modelo J3, 1.4, ano 2011, de placa NWA-1994.

Relata que, na data 25/01/2012, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 060, quando, na altura do Km 29, foi surpreendido pela existência de um animal na pista de rolamento como qual veio a colidir, ocasionando o acidente.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando ao segurado o valor de R\$ 39.506,00 (trinta e nove mil, quinhentos e seis reais). Juntou o comprovante de pagamento.

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais) porém, subsistiu uma perda de R\$ 35.966,00 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e seis reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Instadas as partes a se manifestarem sobre a produção de provas, ambas as partes pugnam pela produção de provas testemunhais e documental.

Decisão de fls. 259/260, ID 89836774 indeferiu a produção de prova oral, reputada irrelevante ao julgamento da lide, ante a suficiência da instrução documental do feito, à luz do art. 330, I, CPC/73, e também afastou a alegação de ilegitimidade ad causam passiva do DNIT.

A autora interpôs agravo de instrumento (fls. 263/265, ID 89836774) e o DNIT, agravo retido (fls. 282/306, ID 89836774).

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 340/343, ID 89836774) que julgou procedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, e condenou a parte ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 35.966,00 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e seis reais), corrigida monetariamente desde a data do efetivo pagamento e, acrescida de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral). Ainda, condenou o DNIT ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73.

Irresignado, o DNIT interpôs recurso de apelação (fls. 346/382, ID 89836774 e 89836775) sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da autarquia ré, ao fundamento de que não tem atribuição legal para promover a segurança dos usuários em relação à entrada de animais na pista. No mérito, alega:

- a) a culpa exclusiva do dono do animal, argumentando que o nexo causal não guarda relação com as atribuições relativas ao serviço rodoviário da autarquia ré;
- b) ausência de provas do nexo causal entre a imputada omissão do recorrente e o resultado danoso, o qual aduz ter sido gerado por fato alheio à Administração Pública;
- c) culpa exclusiva do condutor do veículo, em razão da falta dos cuidados objetivos caracterizados pela imprudência ou imperícia na direção (excesso de velocidade). Defende também a concorrência de culpas entre o condutor e dono do animal envolvido no acidente;
- d) ausência de comprovação do efetivo pagamento pela autora da quantia ora postulada a título de ressarcimento.
- e) excesso no valor fixado a título de indenização, vez que o boletim de acidente de trânsito (fls. 50/54, ID 89836940) aduziu que o veículo sofreu danos de pequena monta.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para afastar a responsabilidade do DNIT pelos danos acarretados à recorrida, condenando-se a autora em honorários advocatícios e demais cominações legais.

Se mantida a procedência da demanda da autora, requer a redução do valor da condenação.

Pugna também pela revisão dos honorários advocatícios de sucumbência de modo a adequá-los aos parâmetros insculpidos no art. 20, § 4º do CPC/73. Aduz que, como fixados pelo juízo a quo, correspondem a quase 15% do valor da causa, em flagrante afronta às normas de regência.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 333/374, ID 90100767), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014245-73.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono animal apta a acarretar o desvio do nexo causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré de ressarcir à autora os danos materiais suportados em razão da colisão do veículo como animal na pista de rolamento.

Antes de se proceder ao exame do mérito, impõe-se a apreciação das objeções processuais destacadas pela recorrente sob a forma de ilegitimidade passiva.

I. DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e, pelos danos causados pelo animal ao seu respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se, inicialmente, que o acidente narrado na inicial ocorreu em 11/03/2015, data posterior à entrada em vigor da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2011, que criou, dentre outros órgãos, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), pessoa jurídica de direito público, submetido a regime autárquico, vinculado ao Ministério dos Transportes, detentor de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

Enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;” - grifos nossos.

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r: sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r: sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, ictu oculi, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato da legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda, notadamente quando, sequer, identificado o dono ou detentor do animal. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

II. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consigne-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, serão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS, DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como base: a) responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos dar responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa (...)”. 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. (...)”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fs. 50/54, ID 89836940).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência (fs. 50/54, ID 89836940) atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, a inexistência de sinalização luminosa, tampouco de defesa ou cerca que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

De seu turno, a alegação acerca da culpa do condutor não merece prosperar. Não há nos autos qualquer prova que denote desvio das cautelas ordinárias na direção do veículo que, por imprudência ou imperícia, tenha concorrido para o acidente.

Por certo, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, nos termos do art. 156 do CPC/15; contudo, o ônus da prova quanto aos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor recai sobre o réu.

O DNIT, todavia, não se desincumbiu de seu ônus probatório, vez que se limitou a apresentar alegações genéricas imputando a responsabilidade da vítima no evento danoso, sem acostar provas consistentes do alegado.

Desse modo, configurado o nexo causal entre a conduta omissiva da ré e o evento danoso, deve ser mantida sua condenação no importe de R\$ 35.966,00 (trinta e cinco mil, novecentos e sessenta e seis reais).

Demais disso, não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos de fs. 58/71, ID 89836940, compreendendo relatório do sinistro pela seguradora, laudo de vistoria e orçamentos, telas de pagamento e a nota fiscal relativa à venda da sucata do veículo) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora em razão do evento danoso a que deu causa, por omissão, a parte ré.

Reitero que incumbe ao réu apresentar provas desconstitativas do direito do autor, nos termos do art. 156 do CPC/15, sendo que, do que foi acostado aos autos, não há elementos que infirmem a idoneidade, ou razoabilidade em termos de valores de mercado, dos documentos que comprovamos valores despendidos pela parte autora em razão do acidente.

No que concerne aos honorários advocatícios, assiste razão à apelante quando pleiteia a redução do valor fixado. O montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), consubstanciando quase 15% sobre o valor da condenação, se revelou desproporcional em relação à natureza da demanda e à exigência da prestação realizada pelo advogado, ainda que diligente.

Demais disso, observa-se da praxe em casos semelhantes à demanda presente, a suficiência dos honorários de sucumbência em 10% sobre o valor da causa, que desse modo arbitro.

Diante da configuração do nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação interposta, apenas para fixar os honorários advocatícios de sucumbência em 10% sobre o valor da condenação da parte ré, mantendo-se a sentença nos demais termos.

É COMO VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DENIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. HONORÁRIOS REDUZIDOS PARA 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono animal suficiente para acarretar o desvio do nexo causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré pelo ressarcimento à autora dos danos materiais que esta suportou em razão de veículo assegurado que se colidiu com animal na pista de rolamento.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

06. o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a presença do animal (cavalo) na pista, bem como as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, a inexistência de sinalização luminosa, tampouco defensas ou cercas que pudessem dificultar o acesso do animal à pista de rolamento.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Configurado o nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

09. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da condenação.

10. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação interposta, apenas para fixar os honorários advocatícios de sucumbência em 10% sobre o valor da condenação da parte ré, mantendo-se a sentença nos demais termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008015-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008015-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se remessa oficial de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a autarquia ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 21.325,51 (vinte e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta e um centavos), a título de indenização por acidente de trânsito e avarias no veículo.

A demandante, Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor despendido com a indenização paga a título de prêmio, decorrente de contrato de seguro firmado com Sr. Jorge Ernani Shafer, referente ao veículo da marca Toyota, modelo Hilux Cabine Simples STD 2.5 16V Turbo 4x4, de placa MZT-8085.

Relata que, na data 23/04/2011, o veículo assegurado era conduzido pelo Sr. Kassin Ezequiel Schafer e trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 364, quando, na altura do Km 32, se deparou com um semovente na pista de rolamento e, não dispondo o condutor de tempo e espaço hábil, não logrou dele se desviar, do que adveio o acidente.

Sustenta que a parte autora, por força do contrato securitário, pagou o valor de R\$ 21.325,51 ao segurado, conforme comprovante anexo à inicial. Menciona que, nos termos da apólice, o segurado pagou diretamente à oficina que realizou os reparos o montante de R\$ 4.316,69 como franquia, valor este que não integra o montante requerido na condenação. Assim, pleiteia a condenação da parte ré no valor de R\$ 21.325,51.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Instadas as partes a se manifestarem sobre a produção de provas, pugnaram ambas pela produção de provas testemunhais e documental.

O feito foi convertido em diligência para que a autora esclarecesse a questão da cobertura securitária do Sr. Jorge Ernani Shafer, o que foi cumprido às fls. 331/333, ID 3269317.

Nova conversão em diligência para comprovação do vínculo securitário no período do acidente, o que foi cumprido às fls. 339/344, ID 3269317.

Derradeira conversão do feito em diligência para comprovação do desembolso correspondente à franquia derivada da ocorrência do sinistro, tendo a parte autora elucidado as questões postas às fls. 352/359, ID 3269317.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 363/367, ID 3269317) que julgou procedente a ação, nos termos do art. 487, I do CPC/15, e condenou a parte ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 21.325,51 (vinte e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta e um centavos), corrigida monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescida de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral). Ainda, condenou o DNIT ao pagamento das custas e honorários advocatícios de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do Código de Processo Civil/15.

Irresignado, o DNIT interpôs recurso de apelação (fls. 370/331, ID 3269317). Sustenta, em preliminar, a ilegitimidade passiva da autarquia ré, ao fundamento de que não tem atribuição legal para promover a segurança dos usuários em relação à entrada de animais na pista, esta a que atribui à Polícia Rodoviária Federal, e que não há responsabilidade solidária como dono do animal. No mérito, alega:

a) a culpa exclusiva do dono do animal, ao fundamento de que o nexo causal não guarda correlação com as atribuições relativas ao serviço rodoviário da autarquia ré, além da falta de aviso do detentor ao DNIT para as providências cabíveis;

b) ausência de provas do nexo causal entre a imputada omissão do recorrente e o resultado danoso;

c) culpa exclusiva da vítima, em decorrência da falta dos cuidados objetivos por parte do condutor, caracterizados pela imprudência ou imperícia (excesso de velocidade);

d) ausência de provas do efetivo pagamento das avarias pela autora ao segurado, notadamente, pela ausência de juntada do recibo de quitação;

e) Se mantida a condenação do DNIT, requer que o valor da indenização seja recalculado, no intuito de que seja arbitrado em correspondência apenas às peças de reposição do veículo sinistrado que foram relacionadas no Boletim de Acidente e ao serviço de funilaria realizado, e, ainda, que sejam cobrados pelo menor valor de mercado.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para afastar a responsabilidade do DNIT pelos danos decorrentes do acidente e a condenação da recorrida em honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 406/429, ID 3269317), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008015-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono do semovente, apta a acarretar o desvio do nexos causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré de ressarcir à autora os danos materiais suportados em razão da colisão do veículo com o animal na pista de rolamento.

Antes de adentrar no exame do mérito, impõe-se a apreciação das preliminares arguidas.

I. DA ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO TRIENAL.

A alegação não prospera. Na ação de reparação de danos contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser observado é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se (grifê)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO ORDINÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária ajuizada por Cimita Inácio de Oliveira contra a União, postulando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, materiais e estéticos em razão do acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio no Estado do Pará. 2. O STJ, após o julgamento do REsp 1.251.993/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, sob o rito dos Recursos Repetitivos, pacificou o entendimento de que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/1932 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica. 3. O Tribunal a quo consignou: "Nos presentes autos, a autora formulou pedido de indenização por danos morais e materiais contra a União, por suposta omissão da administração pública, em relação ao acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio, no Estado do Pará, e que lhe causou danos físicos e estéticos de grandes proporções, sendo que o episódio atingiu também a sua integridade moral, motivada pela deformidade e o abalo da sua auto-estima. (...) Conforme pontuou a sentença, o acidente que desencadeou as graves seqüelas sofridas pela autora ocorreu em 1972, o que demonstra ter sido superado em muito o prazo de cinco anos que rege a prescrição das pretensões a serem deduzidas contra a União, pois a ação só foi ajuizada em maio de 2012. (...) Não sendo insensível à situação da autora, não há como afastar a ocorrência, no caso, da prescrição prevista no Decreto-Lei 20.910 de 1932. (...) Ante o exposto, nego provimento à apelação" (fls. 205-212, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido, em relação à suposta ofensa ao art. 1º do Decreto 20.910/1932; e, quanto ao mérito, não provido. ..EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1820872 2019.01.48168-5, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/09/2019..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE SERVIÇO POR TEMPO DETERMINADO. DIREITO AO FGTS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTENTE. RESP 1.110848/RN, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS - ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO FGTS. OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - Não há contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem decide, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a reabater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido. II - Embora tenha se pronunciado sobre as questões pertinentes à demanda, analisando os pontos necessários ao deslinde da controvérsia, verifica-se que o entendimento do Tribunal a quo vai de encontro à recente jurisprudência desta Corte, conforme se demonstra mais à frente. III - A questão em debate cinge-se em saber se é devido ou não o pagamento do valor correspondente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na contratação temporária de pessoal pela Administração Pública sem a observância de prévia aprovação em concurso público. IV - O aresto impugnado pelo recurso especial diverge do entendimento firmado por esta Corte por ocasião do julgamento do REsp 1.110848/RN, sob o rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 - segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem aprovação em concurso gera para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas em sua conta do FGTS. Esse posicionamento é extensivo aos trabalhadores temporários. V - O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos. VI - Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula n. 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". VII - Esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública. VIII - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial para reconhecer o direito do recorrente aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, observada a prescrição quinquenal a ser considerada na fase de liquidação de sentença. IX - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1588052 2016.00.54400-0, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/11/2017..DTPB:.)

O acidente ocorreu em 23.04.2011 e a presente demanda foi ajuizada em 29.07.2014, de sorte que não verificado o transcurso do prazo quinquenal previsto no decreto aludido.

II. DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT.

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e, pelos danos causados pelo animal ao seu respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

"Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;” - grifos nossos.

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariação, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, *ictu oculi*, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato de a legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afásto a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindir da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade subjetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa (...).” 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. 5. Os danos materiais não se presumem. Para serem indenizados, devem estar comprovados nos autos. Não precisam, todavia, estar comprovados de plano, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça admite ser possível calcular o quantum debeat em liquidação quando não houver elementos suficientes para o cálculo no processo de conhecimento, entendimento que se afina com a regra do artigo 491, incisos I e II, do Código de Processo Civil de 2015. 6. Os lucros cessantes são indenizáveis na medida daquilo que o credor razoavelmente deixou de ganhar. Já os danos emergentes representam aquilo que o lesado efetivamente perdeu. Inteligência do artigo 402 do Código Civil. 7. Em se tratando de responsabilidade civil extracontratual, a atualização monetária deve observar o enunciado nº 362 da súmula da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, devendo incidir desde a data do arbitramento. 8. Embora o novo Código de Processo Civil indique a necessidade de pedido certo do quantum indenizatório (artigo 292, inciso V), tal não modifica a questão de que a parte autora não tem como saber, de antemão e à inicial, qual o valor lhe será arbitrado, uma vez que devidos são as variáveis a serem sopesadas pelo juiz quando do arbitramento do valor da indenização por dano moral, como a extensão do dano, a gravidade da culpa, a concorrência de culpas, enfim, fatores estes que não podem ser levantados pelo autor quando da inicial (TRF4, AC 5008024-67.2016.4.04.7001, 4ª Turma, rel. “Des. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 1º-2-2019). Assim, o valor apontado na petição inicial a esse título pode configurar mera sugestão da parte ao juízo.”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 52/57, ID 3269315).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a incontestada presença do animal (bovino) na pista, bem como as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural e em horário noturno, às 19h40, além de que, conforme descrito, a rodovia em questão não dispunha de sinalização luminosa, tampouco de defensas que pudessem dificultar o acesso de animais à pista de rolamento, tanto que efetivamente constatada a presença de vários deles nela.

Por oportuno, colaciono o seguinte excerto do boletim em questão acerca da narrativa da ocorrência (fl. 53, ID 3269315) (grifêi):

"De acordo com os vestígios encontrados no local, corroborados com informações do condutor do veículo envolvido, V1 seguia o fluxo no sentido crescente da via, quando colidiu com um animal bovino que se movimentava sobre a pista. Devido à colisão, o animal morreu, vindo a tombar fora da pista, no lado direito do sentido em que vinha V1.

Observações:

1 - De acordo com o condutor de V1, havia varios animais bovinos circulando sobre a pista no momento do acidente.

(...)

4 - Minutos antes de ocorrer o acidente do presente boletim, ocorreu outro acidente envolvendo outro veículo e os mesmos animais na pista, de acordo com a comunicação 1002833 no Sistema BR-BRSIL, com boletim confeccionado pelo PRF Jardim."

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

De seu turno, a alegação acerca da culpa do condutor é despicienda. Não há nos autos qualquer prova que denote desvio das cautelas ordinárias na direção veicular que, por imprudência ou imperícia, tenha concorrido para o acidente.

Por certo, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, nos termos do art. 156 do CPC/15; contudo, o ônus da prova quanto aos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor recai sobre o réu.

O DNIT, todavia, não se desincumbiu de seu ônus probatório, vez que se limitou a apresentar alegações genéricas imputando a responsabilidade da vítima no evento danoso, sem apresentar provas incontestes do alegado.

Desse modo, resta configurado o nexo causal entre a conduta omissiva da autarquia ré e o evento danoso, de sorte que deve ser mantida a condenação da autarquia ré ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe fixado na sentença de R\$ 21.325,51 (vinte e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta e um centavos).

Demais disso, não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos acostados à inicial, notadamente, a nota fiscal de fatura de prestação de serviços às fls. 71, ID 3269315 e o termo de quitação às fls. 73/74, ID 3269315) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora em razão do evento danoso a que deu causa, por omissão, a parte ré.

Reitero que incumbe ao réu apresentar provas desconstitutivas do direito do autor, nos termos do art. 156 do CPC/15, sendo que, do que foi acostado aos autos, não há elementos que infirmem a idoneidade, ou razoabilidade em termos de valores de mercado, dos documentos que comprovaram os valores despendidos pela parte autora em razão do acidente.

Diante da configuração do nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

Não conheço da remessa oficial, visto que o valor a que restou condenada a Fazenda Pública não satisfaz o *quantum* mínimo de 1000 salários mínimos, disposto no art. 496, § 3º, I, do CPC/15, então vigente quando da sentença.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e voto por negar provimento à apelação.

É O VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DENIT. ART. 82, IV DA LEI Nº 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono do semovente, apta a acarretar o desvio do nexo causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré de ressarcir à autora os danos materiais suportados em razão da colisão do veículo assegurado com o animal na pista de rolamento.

02. Prescrição da pretensão punitiva não verificada. O prazo quinquenal a ser observado, nos termos do art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32 e da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não restou superado entre a data do evento danoso (23.04.2011) e o ajuizamento da presente demanda (29.07.2014). Preliminar afastada.

03. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

04. Comefeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

05. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

06. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

07. *In casu*, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a presença do animal (bovino) na pista, bem como as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural e em período noturno. Conforme constou do boletim de ocorrência, a rodovia em questão não dispunha de sinalização luminosa, tampouco defensas que dificultassem o acesso de animais à pista de rolagem, tanto que constatada a presença de vários deuses. De se concluir, portanto, que a omissão da ré em suas atribuições de fiscalização e garantia da segurança nas rodovias se insere na cadeia de causalidade que ensejou a ocorrência do evento danoso.

08. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

09. A alegação acerca da culpa do condutor não merece prosperar. Não há nos autos qualquer prova que denote desvio das cautelas ordinárias na direção veicular que, por imprudência ou imperícia, tenha concorrido para o acidente. Nos termos do art. 156 do CPC/15, incumbe ao réu a prova dos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor, ônus probatório do qual o DNIT não se desincumbiu. De fato, a autarquia se limitou a apresentar alegações genéricas imputando a responsabilidade da vítima no evento danoso, sem apresentar provas incontestas do alegado.

10. Configurado o nexo de causalidade entre a conduta omissiva da autarquia ré e o evento danoso, deve ser mantida sua condenação ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe fixado na sentença de R\$ 21.325,51 (vinte e um mil, trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta e um centavos).

11. Não se vislumbra o alegado excesso na cifra concedida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos acostados à inicial, notadamente, a nota fiscal de fatura de prestação de serviços às fls. 71, ID 3269315 e o termo de quitação às fls. 73/74, ID 3269315) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora em razão do evento danoso a que deu causa, por omissão, a parte ré. Reitera-se que incumbe ao réu apresentar provas desconstitutivas do direito do autor, nos termos do art. 156 do CPC/15, sendo que, do que foi acostado aos autos, não há elementos que infirmem a idoneidade, ou razoabilidade em termos de valores de mercado, dos documentos que comprovaram valores despendidos pela parte autora em razão do acidente.

12. Hipótese de remessa oficial não configurada, visto que o valor a que restou condenada a Fazenda Pública não satisfaz o *quantum* mínimo de 1000 salários mínimos, disposto no art. 496, § 3º, I, do CPC/15, então vigente quando da sentença.

13. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027254-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA, ST JUDE MEDICAL BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A, THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A, THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se que as custas não foram recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição, conforme determina a Resolução de n. 373 da E. Presidência dessa Corte Regional.

Nesse contexto, intima-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027254-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA, ST JUDE MEDICAL BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A, THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS RIBEIRO CARRIJO OLIVEIRA - SP376923-A, THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se que as custas não foram recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição, conforme determina a Resolução de n. 373 da E. Presidência dessa Corte Regional.

Nesse contexto, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, caput e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002865-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002865-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Itaú Seguros de Auto e Residência S/A contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora.

A demandante, Itaú Seguros de Auto e Residência S/A, propôs Ação de Regresso (fls. 2/8, ID 7676649) em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado VW Gol, 1.0, de placa NLK 5210, ano 2008.

Relata que em 4.10.2015, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 414, quando, na altura do km 372, colidiu com um animal que invadiu a faixa de rolamento, ocasionando o sinistro.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando o valor de R\$ 17.061,00, (dezesete mil e sessenta e um reais), correspondente ao conserto do veículo, ao segurado. Juntou comprovante de pagamento.

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), subsistindo, porém, uma perda de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 158/163, ID 7676668) que julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Aduziu o juízo a quo que a autarquia cumpriu seu dever de fiscalização e que não se comprovou o nexo de causalidade entre a conduta da ré e o dano verificado.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 164/173, ID 7676669), requerendo a reforma da sentença para condenar a apelada ao ressarcimento nos termos do que postulou na inicial. Sustenta, em suma:

a) comprovação suficiente, mediante Boletim de Acidente de Trânsito acostado aos autos, do nexo de causalidade entre a omissão da apelada e o sinistro que originou a indenização suportada pela apelante, visto que o ingresso do animal na via está intimamente relacionado à falha na correta prestação dos serviços de guarda, vigilância e sinalização que a apelada deveria prestar;

b) responsabilidade civil objetiva do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pautada no risco administrativo, por danos decorrentes de desídia em suas funções, notadamente, de conservação, sinalização e fiscalização do leito transitável das referidas vias;

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para condenar o DNIT a ressarcir os danos suportados pela recorrente em razão do acidente automobilístico verificado, além do pagamento dos honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da ré (fls. 177/188, ID 7676671), os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002865-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexos de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

I. DA RESPONSABILIDADE CIVIL:

Inicialmente, consignem-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Logo, prescindem-se da comprovação da culpa do agente ou da falta do serviço (inexistência, retardamento ou má prestação do serviço), bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta do agente, nesta condição, e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

"Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

*"DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. **A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos dar responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro.** 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, **o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que "a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa(...)"**. 3. **O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública.** 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)" (TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)*

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 16/20, ID 7676652).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em período noturno, em trecho em que inexistia sinalização luminosa, tampouco cerca que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, impõe-se a condenação do DNIT a ressarcir a autora nos gastos que comprovadamente incorreu (fls. 7, ID 7676652; 35 e 38, ID 7676654;) em razão do acidente envolvendo animal que transitava na pista de rolagem, no importe de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

Fixo os honorários advocatícios em 10 % sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I e 4º, III, CPC/15), consoante praxe verificada em casos semelhantes.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação interposta, condenando a parte ré a indenizar a autora no montante de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral), além de honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação e demais cominações legais.

É COMO VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL. APELAÇÃO PROVIDA.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexo de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

06. O boletim de ocorrência acostado aos autos evidenciou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em período noturno, em trecho em que inexistia sinalização luminosa, tampouco cerca que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Configurado o nexo de causalidade, impõe-se a condenação da ré pela reparação civil por danos materiais, no importe de R\$ 13.561,00, (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

09. Honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação, consoante praxe verificada em casos semelhantes.

10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027229-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: PRIMASOFT INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, GABRIELA JUNQUEIRA MONZON - SP405898

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se que as custas não foram recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição, conforme determina a Resolução de n. 373 da E. Presidência dessa Corte Regional.

Nesse contexto, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001015-27.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001015-27.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA - MS5478

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a autarquia ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 107.381,60, (cento e sete mil, trezentos e oitenta e um reais e sessenta centavos), a título de indenização por acidente de trânsito envolvendo veículo assegurado pela autora, além de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A demandante, Itau Seguros de Auto Residência S.A., ajuizou Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado Mitsubishi Pajero Dakar TJ 4X4, de placa NPE 1815, ano 2010/2011.

Relata que, em 22.07.2012, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei, pela Rodovia BR 163, quando, na altura do km 754,8, colidiu com uma anta que atravessava a pista de rolamento, vindo a perder o controle da direção, capotando e batendo contra uma árvore.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando ao segurado indenização integral de R\$ 119.481,60, (cento e dezenove mil, quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta centavos).

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 12.100,00 (doze mil e cem reais), subsistindo, porém, uma perda de R\$ 107.381,60 (cento e sete mil, trezentos e oitenta e um reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 266/268, ID 89830436) que julgou procedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, e condenou a parte ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 107.381,60, (cento e sete mil, trezentos e oitenta e um reais e sessenta centavos), corrigida monetariamente desde a data do efetivo pagamento e, acrescida de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral). Ainda, condenou o DNIT ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Irresignado, o DNIT interpôs recurso de apelação (fls. 406/411, ID 89830439) em que alega:

a) ser parte ilegítima para responder pela ação, vez que não faz parte de suas atribuições retirar animais do leito da rodovia, tarefa esta incumbida à Polícia Rodoviária Federal, consoante art. 20 do Código de Trânsito Brasileiro;

b) inexistência de nexo causal entre o acidente e as atribuições do DNIT, tampouco de culpa da autarquia; e

c) ausência de comprovação de culpa da autarquia na produção do evento danoso, em razão de ato omissivo ou comissivo.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para afastar a responsabilidade do DNIT pelos danos acarretados à recorrida, condenando-se a autora em honorários advocatícios e demais cominações legais.

Se mantida a procedência da demanda da autora, requer a redução do valor fixado a título de condenação por danos materiais

Com contrarrazões da autora (fls. 291/327, ID 89338939), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001015-27.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA - MS5478

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve nexo de causalidade entre a omissão atribuída ao DNIT nas funções de manutenção e conservação de rodovias e o acidente envolvendo veículo assegurado pela parte autora que se colidiu com um animal que atravessa a pista de rolamento.

Antes de se proceder ao exame do mérito, impõe-se a apreciação das objeções processuais destacadas pela recorrente sob a forma de ilegitimidade passiva.

I. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT:

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e, pelos danos causados pelo animal ao seu respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se, inicialmente, que o acidente narrado na inicial ocorreu em 11/03/2015, data posterior à entrada em vigor da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2011, que criou, dentre outros órgãos, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), pessoa jurídica de direito público, submetido a regime autárquico, vinculado ao Ministério dos Transportes, detentor de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

Enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;”

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, *ictu oculi*, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato da legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda, notadamente quando, sequer, identificado o dono ou detentor do animal. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afasta a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

II. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, serão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA. VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência – quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo – surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa (...).” 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de estar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 172/178, ID 89830228 e 89830228).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como sendo atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido ao anoitecer, em área rural, em trecho que inexistia sinalização luminosa e defesa. Demais disso, embora presente, a cerca não se mostrou suficiente para impedir o acesso do animal à pista de rolamento.

Cumprir destacar a fotografia de fl. 178, ID 89830228, na qual se visualiza vasta vegetação nas margens da rodovia, o que dificulta a visualização por motoristas de eventuais animais de pequeno ou grande porte que se aproximem do leito trafegável da pista.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, configurado o nexo causal entre a conduta omissiva da ré e o evento danoso, deve ser mantida sua condenação no importe a ser pago à autora de R\$ 107.381,60, (cento e sete mil, trezentos e oitenta e um reais e sessenta centavos).

Demais disso, não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos de fls. 66/79, ID 89340039, compreendendo tela de pagamento e nota fiscal) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora.

Reitero que incumbe ao réu apresentar provas desconstitativas do direito do autor, nos termos do art. 156 do CPC/15, sendo que, do que foi acostado aos autos, não há elementos que infirmem a idoneidade, ou razoabilidade em termos de mercado, dos valores despendidos pela parte autora em razão do acidente.

No que concerne aos honorários advocatícios, a fixação em 10 % sobre o valor da causa não se afigura desproporcional, conforme se observa-se da praxe em casos assemelhados à demanda presente, devendo pois, serem mantidos em tal patamar.

Diante da configuração do nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa, mantendo a r. sentença em seus termos.

É COMO VOTO.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI N. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono animal suficiente para acarretar o desvio do nexos causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré pelo ressarcimento à autora dos danos materiais que esta suportou em razão de veículo assegurado que se colidiu com animal na pista de rolamento.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexos de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexos causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexos de causalidade, embora existam situações que rompem este nexos, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexos causal.

06. O boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como sendo atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em período noturno, em área rural, além da inexistência de sinalização luminosa, e defesa no trecho da rodovia em questão. Demais disso, embora existente, a cerca não foi suficiente para impedir o acesso do animal à pista de rolamento.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexos de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Configurado o nexos de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

09. Não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora.

10. Honorários advocatícios mantidos em 10 % sobre o valor da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018815-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018815-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO em face da sentença (ID 7416167) que julgou improcedente a inicial proposta contra a Ordem dos Advogados do Brasil Seccional de São Paulo, com pedido de tutela provisória, ajuizada para declarar nulos os atos dos julgadores da 6ª Turma Recursal do TED, no âmbito do Processo Disciplinar CR-13257/12 (TED. 0739/11 – PD 07R0007392011), à razão de absoluta falta de forma.

Na exordial (ID 7416134), o autor relata que foi instaurado contra si o processo administrativo nº 07R0007392011, perante o Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de São Paulo.

Sustenta que o processo foi julgado por advogados com inscrição ativa nos quadros da OAB, infringindo assim o art. 28, II, do EAOAB, ao argumento de que a função de membro julgador do TED é incompatível com o exercício da advocacia.

Valor da causa atribuído em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A antecipação de tutela foi indeferida (ID 7416144).

No que concerne à especificação das provas a serem produzidas, a parte autora requereu a produção de prova documental para que os membros do Tribunal de Ética comprovassem o afastamento das atividades profissionais, além da prova testemunhal.

A OAB se manifestou no sentido de não ter provas a produzir.

A produção das provas documental e testemunhal foi indeferida, tendo em vista não haver controvérsia quanto ao fato de os membros do Tribunal de Ética estarem no exercício da advocacia quando do julgamento.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente, dado que não constatada qualquer mácula no Procedimento Administrativo Disciplinar em tela, nos termos do Estatuto da Ordem e demais normas regentes. A parte autora foi condenada em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (ID 7416167).

O autor apelou (ID 7416169), sustentando infringência ao art. 28, II, do EAOB, reiterando a incompatibilidade entre o exercício da advocacia e a função de membro julgador de qualquer órgão de deliberação administrativa. Pugna, pois, pela reforma da sentença no intuito de declarar nulo o julgamento exarado no âmbito do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de São Paulo.

Com contrarrazões da ré (ID 7416173), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018815-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se há incompatibilidade entre a função de membro julgador do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de São Paulo e o exercício ativo como advogado quando do desempenho daquela função, nos termos do EAOAB.

Aduz o recorrente que a atuação de advogados inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil como membros do Tribunal de Ética e Disciplina, portanto, ativos em seus afazeres profissionais, viola o art. 28, II, do Estatuto da OAB.

Não assiste razão ao recorrente.

Importante ressaltar que Conselho Seccional goza de autonomia para definir a composição e o funcionamento do Tribunal de Ética e Disciplina, e escolher os seus membros.

Tal é a dicção do art. 58, XIII, do EAOAB (Lei nº 8.906/94), que trago à colação:

"Art. 58. Compete privativamente ao Conselho Seccional

(...)

XIII - definir a composição e o funcionamento do Tribunal de Ética e Disciplina, e escolher seus membros;"

Nesse sentido, o Regulamento Geral do Estatuto da OAB/SP, em seu art. 114, estabelece conforme segue:

"Art. 114. Os Conselhos Seccionais definem nos seus Regimentos Internos a composição, o modo de eleição e o funcionamento dos Tribunais de Ética e Disciplina, observados os procedimentos do Código de Ética e Disciplina.103

§ 1º Os membros dos Tribunais de Ética e Disciplina, inclusive seus Presidentes, são eleitos na primeira sessão ordinária após a posse dos Conselhos Seccionais, dentre os seus integrantes ou advogados de notável reputação ético-profissional, observados os mesmos requisitos para a eleição do Conselho Seccional. "

Por derradeiro, o Regimento Interno da OAB/SP, em seus arts. 135 e 136, aventa expressamente a exigência do efetivo exercício na advocacia para advogados comporem o Tribunal de Ética e Disciplina da instituição, nos termos dos dispositivos seguintes:

"Art. 135 - O Tribunal de Ética e Disciplina do Conselho Seccional de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil - TED - é constituído de:

(...)

*§ 2º - **Só podem ser indicados e eleitos relatores advogados de notório saber jurídico, ilibada reputação e que sejam inscritos há mais de 5 (cinco) anos, com efetivo exercício na advocacia.** " - grifei*

"Art. 136 - Além do Conselheiro Presidente, do Conselheiro Vice-Presidente, do Conselheiro Corregedor e do Corregedor Adjunto, o TED fica dividido em 26 Turmas, sendo a Primeira Turma de Ética Profissional - Seção Deontológica, composta de 1 (um) Relator Presidente e 20 (vinte) Membros Relatores, e as demais 25 turmas disciplinares compostas de 1 (um) Relator Presidente até 40 (quarenta) Membros Relatores.

(...)

*§ 1º - Cada uma das Turmas terá um Relator Presidente, indicado pelo Presidente e aprovado pelo Conselho Seccional. Quando a escolha recair em **advogado** não Conselheiro, serão observados e comprovados os requisitos de notório saber jurídico, ilibada reputação, inscrição com mais de 5 (cinco) anos e **efetivo exercício da advocacia.** "*

É descabido, portanto, nos termos das normas que regem a composição e o funcionamento do Tribunal de Ética e Disciplina, se falar em incompatibilidade entre a função de vogal do órgão julgador em comento e o efetivo exercício da advocacia.

Deveras, verifica-se disposição expressa em sentido oposto, face à imposição de que os advogados estejam em efetivo exercício profissional.

Outrossim, importante ressaltar que os dispositivos acima mencionados - art. 58, XIII, da Lei nº 8.906/94; art. 114 do Regulamento Geral do Estatuto da OAB/SP e arts. 135 e 136 do Regimento Interno da OAB/SP, têm caráter especial sobre a disposição contida no art. 28, II, da Lei nº 8.906/94, por tratarem especificamente da organização e composição do Tribunal de Ética e Disciplina da Instituição.

À guisa de menção, colaciono o art. 28, II, da Lei nº 8.906/94, cuja infringência, ademais, não restou verificada no Procedimento Administrativo Disciplinar em questionamento:

"Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

(...)

II - membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juízes classistas, bem como de todos os que exerçam função de julgamento em órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta; "

Inexiste, assim, qualquer mácula no Procedimento Administrativo Disciplinar em cotejo.

Ausente ilegalidade a ser revista pelo poder judiciário, não subsiste hipótese em que o tribunal poderia intervir.

Os atos administrativos praticados pela ré conformam-se com os ditames da lei e dos regimentos atinentes ao processamento disciplinar.

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho o percentual de 10% sobre o valor da causa estipulado na sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e mantendo a r. sentença em seus termos.

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. AÇÃO ANULATÓRIA PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NÃO CARACTERIZADA ILEGALIDADE NA ATUAÇÃO DO COLEGIADO DA OAB. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. As normas que regem a composição e organização do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP são expressas ao estatuir que advogados que atuem como membros julgadores estejam em efetivo exercício profissional (art. 58, XIII, da Lei nº 8.906/94; art. 114 do Regulamento Geral do Estatuto da OAB/SP e arts. 135 e 136 do Regimento Interno da OAB/SP)

2. Tais disposições, em vista da especialidade, têm prevalência sobre o disposto no art. 28, II, do EAOAB.
3. Não constatada a ilegalidade apontada pelo recorrente.
4. Mantém-se o percentual de 10% sobre o valor da causa estipulado na sentença, porque razoável.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026930-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ACF - BRASIL COMERCIAL DE DESCARTAVEIS, HIGIENE E LIMPEZA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Embora a agravante afirme que "o preparo recursal será devidamente recolhido, tão logo o presente recurso seja autuado e ganhe numeração" (ID 143281857 - Pág. 2), verifica-se que as custas não foram recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição, conforme determina a Resolução de n. 373 da E. Presidência dessa Corte Regional.

Nesse contexto, intima-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, caput e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006375-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - SP404934-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV

Advogados do(a) APELADO: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - SP404934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006375-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV

Advogados do(a) APELADO: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c.c. repetição de indébito, ajuizada, em 19/03/2018, pelo INSTITUTO EDUCACIONAL BEITYAKOV em face da UNIÃO FEDERAL, a fim de não recolher as contribuições para o Salário-Educação, assim como para terceiras entidades, sobre a folha de salário; bem como, requer a repetição das quantias pagas as contribuições do salário-educação e as terceiras entidades, no período de 03/2003 à 12/2017, cujos valores deverão ser corrigidos pela taxa SELIC. Segundo alega, por ser entidade filantrópica, reconhecida nas esferas Municipal e Federal, goza de imunidade, contudo a União vem lhe exigindo as contribuições ao salário-educação e para terceiras entidades. Por fim, pede a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, bem como a condenação da ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 451.687,12 (quatrocentos e cinquenta e um mil, seiscentos e oitenta e sete reais e doze centavos).

Em decisão de 20/03/2018, foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita (ID 26308259).

A União apresentou contestação, requerendo o não provimento da ação (ID 26308265).

A Sentença julgou procedente o pedido, uma vez que demonstrou a autora possuir certificação de entidade beneficente de assistência social. Consequentemente, condenou a União à restituição dos valores indevidamente pagos a título de salário-educação e contribuições a terceiras entidades, nos últimos 5 (cinco) anos da distribuição da ação, cujos valores serão corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, a partir do recolhimento indevido. Por fim, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (ID 26308274).

Apela a União Federal, pugnando pela reforma da Sentença, sob o fundamento da constitucionalidade formal dos artigos 29, 31 e 32 da lei 12.101/2009 no tratamento da imunidade das entidades beneficentes de assistência social. Por outro lado, sustenta o caráter constitutivo da concessão do certificado de entidade beneficente de assistência social/CEBAS, sob a égide do artigo 31 da Lei 12.101/2009 (ID 26308280).

A autora também apela, a fim de que sejam majorados os honorários advocatícios de sucumbência, devendo ser fixados entre 8% e 10% (ID 26308284).

A União apresentou contrarrazões, pedindo o não provimento do apelo da autora (ID 26308292).

A autora apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso estatal (ID 26308296).

Vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006375-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO EDUCACIONAL, BENEFICENTE, ISRAELITA - BRASILEIRO, RELIGIOSO - ORTODOXO BEITYAKOV

Advogados do(a) APELADO: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c.c. repetição de indébito ajuizada por entidade filantrópica, visando o não recolhimento das contribuições para o Salário-Educação, assim como para terceiras entidades.

Inicialmente, analiso a questão sob a ótica da Constituição Federal.

A teor do § 7º do artigo 195 da Constituição Federal, são isentas de contribuição social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências da lei, dispositivo que transcrevo:

Art. 195.

(...)

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

Nesse passo, observo que a Lei 12.101/2009 estabelece as exigências legais para a concessão da isenção das contribuições sociais, fixando no artigo 29 os requisitos. Norma abaixo:

Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

I – não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;

- aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;

VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;

VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar no 123.

Por outro lado, assinalo que a autora comprovou nos autos que possui certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS), deferido pela Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior da União Federal, cuja concessão foi publicado no Diário Oficial da União – Seção 1, páginas 22/23, de 12/12/2017 (ID 26308215). Ocorre que, o citado CEBAS foi requerido em 18/12/2013, conforme consta do documento ID 26308212.

Portanto, o certificado federal de entidade BENEFICENTE de assistência possui caráter declaratório, pois apenas atesta uma situação preexistente, sendo este o entendimento sedimentado pela jurisprudência e que se encontra sintetizado na Emenda do EDcl no AgRg no REsp 737907/RS, relatado pelo Ministro CASTRO MEIRA, segunda Turma, julgado em 16/04/2009 e publicado no DJE de 29/04/2009, abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CERTIFICADO. NATUREZA DECLARATÓRIA DO ATO. SÚMULA 83/STJ.

1. A questão infraconstitucional agitada no recurso especial guarda autonomia suficiente para ensejar seu exame por este Superior Tribunal de Justiça, daí porque os embargos de declaração merecem ser acolhidos para superar o fundamento constante do acórdão impugnado no sentido de que a controvérsia gira exclusivamente em torno de tema constitucional.

2. O certificado que reconhece a entidade como filantrópica, de utilidade pública, tem efeito *ex tunc*, por se tratar de um ato declaratório, consoante orientação consagrada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 115.510/RJ.

Assim, há isenção das contribuições previdenciárias anteriores à expedição do certificado. Precedentes deste Tribunal. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

Portanto, possuindo a autora certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS), uma vez que atende aos requisitos legais, desfruta do direito à isenção das contribuições sociais. Por outro lado, assevero que possui o certificado de entidade beneficente de assistência social efeitos *ex tunc*, ou seja, desde a sua requisição, desfrutando, portanto, a autora do direito a repetição do indébito, observada a prescrição quinquenal, como muito bem dispôs a sentença.

Superada, as questões do apelo estatal, deve-se adentrar a questão posta no recurso da autora, qual seja a majoração dos honorários advocatícios de sucumbência.

Dispõe o artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil sobre os valores dos honorários advocatícios de sucumbência nas causas em que a Fazenda pública for parte, estabelecendo percentuais a serem seguidos, observando-se, ainda, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Ocorre que, o inciso II do citado dispositivo prescreve o montante dos honorários entre 8% e 10% para as ações cuja condenação ou o proveito econômico obtido for acima de 200 salários mínimos, majoro os honorários advocatícios de sucumbência da União para o patamar de 8% (oito por cento) do valor da condenação.

Ante o exposto, nego provimento a apelação estatal e a remessa oficial e dou provimento a apelação da autora, apenas para majorar os honorários advocatícios, mantendo julgado contido na sentença em todos os seus demais termos.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – ISENÇÃO

1. O § 7º do artigo 195 da Constituição Federal isenta de contribuição social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências da lei.
2. O artigo 29 da Lei nº 12.101/2009 estabelece as exigências legais para a concessão da isenção das contribuições sociais.
3. A autora comprovou nos autos que possui certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS), deferido pela Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior da União Federal.
4. O certificado de entidade beneficente de assistência social possui efeitos *ex tunc*.
5. O inciso II do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil prescreve para as ações em que a Fazenda Pública for parte, cuja condenação ou o proveito econômico obtido for acima de 200 salários mínimos, o montante dos honorários advocatícios de sucumbência deve ser fixado entre 8% e 10%.
6. Apelação da União e remessa oficial não providas e apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento a apelação estatal e a remessa oficial e deu provimento a apelação da autora, apenas para majorar os honorários advocatícios, mantendo julgado contido na sentença em todos os seus demais termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-29.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DERCI VALCHIKUITO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902-A, FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000645-29.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DERCIVAL CHIQUITO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902-A, FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por DERCIVAL CHIQUITO GARCIA em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA/SP, a fim de não recolher a contribuição ao salário-educação, calculada sobre a folha de salários, uma vez que não reveste a condição de sujeito passivo da exação. Segundo alega, é produtor rural pessoa física, sem registro na Junta Comercial, que emprega para tanto diversos funcionários, porém não reveste a condição de empresa. Consequentemente, requer, ao final, seja julgado procedente o mandado de segurança, para que seja reconhecido o direito de não recolher a exação do salário-educação, bem como seja declarado o direito a restituição/compensação, pela via administrativa, dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 1358776315).

A Sentença denegou a segurança a segurança, uma vez que entendeu legal a exação, posto que o impetrante possui CNPJ, ou seja, exerce "atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens e serviços". Por fim, determinou as custas processuais remanescentes, se houverem, pelo impetrante na forma da lei, porém deixou de condenar em honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.0016/2009 (ID 135876328).

Apela o impetrante, pugnano pela reforma da Sentença, sustentando que a inscrição no CNPJ não induz à caracterização do produtor rural – pessoa física como empresa (ID 135876387).

A União apresentou contrarrazões ao apelo do contribuinte, pugnano pelo seu desprovimento (ID 135876393).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal instado a se manifestar, devolveu os autos sem pronunciamento (ID 136530931).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000645-29.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DERCIVAL CHIQUITO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902-A, FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de mandado de segurança para que o impetrante não recolha o salário-educação, calculada sobre a folha de salários.

Inicialmente, assinalo que com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes a tributação, fiscalização e arrecadação das contribuições para o FNDE (Salário-Educação) foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou seja, o polo passivo, após a Lei nº 11.457/2007, nas ações de repetição de indébito/mandado de segurança, deve ser integrado pelo Delegado da Receita Federal/União Federal, representado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, sendo que tal entendimento foi sintetizado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1462327, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, publicado em 20/10/2016.

Nesse diapasão, passo a análise da constitucionalidade e legalidade da cobrança.

Vamos analisar a feição atual da contribuição denominada de Salário-Educação ao lume da vigente constituição, que assim previu a instituição do tributo em tela:

Art. 212. A União aplicará (...).

§ 5.º. O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

A redação foi alterada pela EC 14/96:

§ 5.º. *O ensino fundamental terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, pelas empresas, na forma da lei.*

No mais, é mister reconhecer que a própria Constituição Federal delegou ao legislador ordinário - desprezando-se a discussão se lei complementar ou lei ordinária - a tarefa de determinar os demais critérios da regra-matriz de incidência. Assim, a Lei n.º 9.424/96 integrou o mandamento constitucional, descrevendo a hipótese em seu artigo 15:

Art. 15. O salário-educação, previsto no artigo 212, § 5.º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no artigo 12, inciso I, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991,

Portanto, a hipótese, o conceito descrito na norma é "remunerar empregados". Verificado o fato, impõe-se que o dever a ele imputado tem de ser cumprido. Aqui, dado o caráter compulsório e pecuniário do dever cometido ao sujeito passivo, dúvida não temos em afirmar a natureza tributária do Salário-Educação.

A contribuição ao Salário-Educação (referimo-nos, como dissemos, à prestação pecuniária e não à prestação *in labore*) possuía natureza tributária e com essa natureza foi também prevista pela CF/88, temos que nenhuma inconstitucionalidade há nesse particular, isto é, nenhuma inconstitucionalidade material. Por isso, afirmamos a recepção da contribuição pecuniária denominada de Salário-Educação pela CF/88.

Nesse passo, observo que no âmbito da tributação do Salário-Educação o Decreto nº 6.003/2006 regulamenta a sua arrecadação, fiscalização e a cobrança, cujo artigo 2º, *caput* dispõe sobre o seu sujeito passivo, dispositivo que transcrevo:

Art. 2º. São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Portanto, a teor deste dispositivo, são contribuintes do Salário-Educação as empresas em geral, públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, ou seja, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não.

A questão do sujeito passivo da tributação do Salário-Educação continuou gerando controvérsia na doutrina, sendo definitivamente dirimida no julgamento submetido à sistemática prevista no artigo 543-C pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça do REsp 1.162.307/RJ, Primeira Seção, cuja relatoria coube ao Ministro Luiz Fux, publicado no DJe: 03/12/2010, ementa que transcrevo:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. *A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006).*

2. *O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."*

3. *Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."*

4. *A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)*

5. *Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.*

6. *Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).*

7. *O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."*

8. *"A legislação do salário-educação incluiu em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009).*

9. *"É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF).*

10. *In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.*

11. *É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."*

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Portanto, o citado julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou como conceito de empresa o contido no artigo 2º do Decreto 6.003/2006. Nesse diapasão, observo que o artigo 984 do Código Civil, dispõe que a sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade rural empresário e que tenha Registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição do salário educação. Tal entendimento foi sintetizado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Ag int no REsp 1786468/SP, Primeira Turma, cuja relatoria coube a Ministra Regina Helena Costa, DJe 26/06/2019, ementa que transcrevo: *PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA (CNPJ). ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE EMPRESA PARA EFEITO DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual a contribuição para o salário-educação é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei n. 9.424/96, combinado com o art. 2º do Decreto n. 6.003/06. III - O produtor rural pessoa física, inscrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição para o salário-educação. Precedentes. IV - Os Agravantes não apresentaram argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvinimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VI -*

Agravo Interno desprovido.

Portanto, entendo legal a exação do Salário-Educação exigida do produtor rural, posto enquadra-se no conceito de empresa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo o julgado contido na Sentença.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CNPJ. DECRETO N.º 6003/2006. ARTIGO 984 DO CÓDIGO CIVIL. EQUIPARAÇÃO.

1. Como o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes a tributação, fiscalização e arrecadação das contribuições para o FNDE (Salário-Educação) foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou seja, o polo passivo, após a Lei nº 11.457/2007, nos mandados de segurança, deve ser integrado pelo Delegado da Receita Federal, representado pela Procuradoria da Fazenda Nacional.
2. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a legislação referente ao Salário-Educação, veiculado pelo Decreto-lei nº 1.422/75 (cf. art. 34 do ADCT).
3. A pessoa do sujeito passivo da tributação do Salário-Educação continuou gerando controvérsia na doutrina, sendo definitivamente dirimida a questão no julgamento submetido à sistemática prevista no artigo 543-C pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça do REsp 1.162.307/RJ, Primeira Seção, cuja relatoria coube ao Ministro Luiz Fux, que adotou como empresa, qualquer empregador, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.
4. O artigo 984 do Código Civil, dispõe que a sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade rural e que tenha Registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição do salário educação. Precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023702-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CNH INDUSTRIAL BRASILLTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" profereu sentença nos autos de origem (ID 37815503).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021769-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA PORTO FERREIRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A, RICARDO AJONA - SP213980-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 143530090 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa ao indeferimento parcial da petição inicial nos embargos à execução fiscal, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004929-91.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: LITERIO JOAO GRECO, ANTONIO FERREIRA HENRIQUE, MUNICIPIO DE CARDOSO, AES TIETE S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO SAVES - SP73691

Advogado do(a) APELADO: CARLOS GOMES GALVANI - SP34188-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

O compulsar dos autos revela que a questão debatida no presente feito se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais (REsp 1.731.334/SP e REsp 1.762.206/SP) atinentes ao Tema 1062, cuja questão submetida a julgamento foi assim delimitada:

Tema 1062: "Possibilidade de se reconhecer a retroatividade de normas não expressamente retroativas da Lei n. 12.651/2012 (novo Código Florestal) para alcançar situações consolidadas sob a égide da legislação anterior".

Sobreleva anotar que a afetação do referido Tema foi iniciada em 02/09/2020 e finalizada em 08/09/2020, pela Primeira Seção Julgadora da Corte Superior, determinando, inclusive, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem em território nacional (acórdão publicado no DJe de 16/09/2020).

Inclusive, no julgamento do REsp 1.762.206/SP, representativo da controvérsia, registrou-se que a declaração de constitucionalidade de vários dispositivos do Novo Código Florestal pelo STF não inibe a análise da aplicação temporal do texto legal vigente no plano infraconstitucional.

Desse modo, em observância às decisões paradigmáticas proferidas pela Corte Superior, **determino a suspensão** do processo até pronunciamento definitivo do STJ, nos termos do arts. 1.035, §5º do CPC/15, anotando-se para o devido controle.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004929-91.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: LITERIO JOAO GRECO, ANTONIO FERREIRA HENRIQUE, MUNICIPIO DE CARDOSO, AES TIETE S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO SAVES - SP73691

Advogado do(a) APELADO: CARLOS GOMES GALVANI - SP34188-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O compulsar dos autos revela que a questão debatida no presente feito se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais (REsp 1.731.334/SP e REsp 1.762.206/SP) atinentes ao Tema 1062, cuja questão submetida a julgamento foi assim delimitada:

Tema 1062: "Possibilidade de se reconhecer a retroatividade de normas não expressamente retroativas da Lei n. 12.651/2012 (novo Código Florestal) para alcançar situações consolidadas sob a égide da legislação anterior".

Sobreleva anotar que a afetação do referido Tema foi iniciada em 02/09/2020 e finalizada em 08/09/2020, pela Primeira Seção Julgadora da Corte Superior, determinando, inclusive, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem em território nacional (acórdão publicado no DJe de 16/09/2020).

Inclusive, no julgamento do REsp 1.762.206/SP, representativo da controvérsia, registrou-se que a declaração de constitucionalidade de vários dispositivos do Novo Código Florestal pelo STF não inibe a análise da aplicação temporal do texto legal vigente no plano infraconstitucional.

Desse modo, em observância às decisões paradigmáticas proferidas pela Corte Superior, **determino a suspensão** do processo até pronunciamento definitivo do STJ, nos termos do arts. 1.035, §5º do CPC/15, anotando-se para o devido controle.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004929-91.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: LITERIO JOAO GRECO, ANTONIO FERREIRA HENRIQUE, MUNICIPIO DE CARDOSO, AES TIETE S/A

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO SAVES - SP73691
Advogado do(a) APELADO: CARLOS GOMES GALVANI - SP34188-A
Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O compulsar dos autos revela que a questão debatida no presente feito se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais (REsp 1.731.334/SP e REsp 1.762.206/SP) atinentes ao Tema 1062, cuja questão submetida a julgamento foi assim delimitada:

Tema 1062: "Possibilidade de se reconhecer a retroatividade de normas não expressamente retroativas da Lei n. 12.651/2012 (novo Código Florestal) para alcançar situações consolidadas sob a égide da legislação anterior".

Sobreleva anotar que a afetação do referido Tema foi iniciada em 02/09/2020 e finalizada em 08/09/2020, pela Primeira Seção Julgadora da Corte Superior, determinando, inclusive, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem em território nacional (acórdão publicado no DJe de 16/09/2020).

Inclusive, no julgamento do REsp 1.762.206/SP, representativo da controvérsia, registrou-se que a declaração de constitucionalidade de vários dispositivos do Novo Código Florestal pelo STF não inibe a análise da aplicação temporal do texto legal vigente no plano infraconstitucional.

Desse modo, em observância às decisões paradigmáticas proferidas pela Corte Superior, **determino a suspensão** do processo até pronunciamento definitivo do STJ, nos termos do arts. 1.035, §5º do CPC/15, anotando-se para o devido controle.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022194-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SUPERMERCADOS CAVICHIOLLI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

DESPACHO

Vistos etc.

Providencie a Subsecretaria a liberação de acesso aos documentos que instruem o presente agravo de instrumento, em favor dos patronos da agravada.

Cumprida a providência acima, intime-se novamente a agravada para contraminuta.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir o devido andamento a pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite "ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt nos EDclno CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 24, 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o Conselho de Recursos da Previdência Social, em 10/12/2019, converteu o julgamento do recurso em diligência (ID 143260955), sendo que então o processo só foi remetido para cumprimento da diligência em 24/05/2020 (ID 143260972), após a impetração do mandado de segurança e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária ou assistencial pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002712-86.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: BRASÍLIA ALIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos etc.

Manifistem-se as partes acerca dos embargos de declaração recíprocos, no prazo comum de cinco dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do CPC.

Após, conclusos.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5001403-27.2020.4.03.6133

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JOSE ESCOCIO DE MORAIS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir a remessa ao órgão julgador de processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite *“ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno”* (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 24, 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, após a interposição de embargos, o processo administrativo encontrava-se paralisado desde 22/11/2019 (ID 14137724), tendo sido encaminhado ao órgão julgador apenas em 08/05/2020 (ID 141377836), após a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária ou assistencial pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000653-61.2019.4.03.6003

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JOAO FERREIRA GOMES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALCIR MARTINS DE ASSUNCAO - MS13531-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por idade.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite "ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 24, 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 13/11/2018 (ID 143006574) e somente analisado em 18/06/2019, após a impetração do mandado de segurança e a concessão de liminar (ID 143006937), revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária ou assistencial pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019533-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SANEAMENTO DE MIRASSOL - SANESSOL - S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI), SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO PIRAJA WIENSKOSKI - SP421123

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019533-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SANEAMENTO DE MIRASSOL - SANESSOL - S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI), SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO PIRAJA WIENSKOSKI - SP421123

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019533-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SANEAMENTO DE MIRASSOL - SANESSOL - S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI), SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO PIRAJA WIENSKOSKI - SP421123

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022854-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: AUTO POSTO IRMAOS COSTA LTDA, NADIA APARECIDA MORAES FISCHER COSTA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022854-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: AUTO POSTO IRMAOS COSTA LTDA, NADIA APARECIDA MORAES FISCHER COSTA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018766-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SAUDE MEDICOLS/A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001351-86.2010.4.03.6127

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: COMPANHIA DE BEBIDAS IPIRANGA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CORREIA DA SILVA - SP80833-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Diante da divergência dos valores apresentados pelas partes, remetam-se os autos à Contadoria deste Tribunal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, proceda ao cálculo atualizado dos honorários advocatícios, das custas e das despesas processuais a serem executadas, de acordo com os parâmetros fixados na sentença de ID 90594418 - Pág. 39-46.

Após, intímem-se as partes para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifestem sobre os cálculos do Contador Judicial.

Por derradeiro, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5025960-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RECORRENTE: INEIDA FERNANDES AVANSO

Advogado do(a) RECORRENTE: FABIO LUIS NEVES MICHELAN - SP244610-A

REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Pedido de antecipação da tutela recursal e de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta, formulado por INEIDA FERNANDES AVANSO, com fundamento no artigo 1.012, §§ 3º, inciso II, e 4º, do Código de Processo Civil, para que seja preservado o tratamento domiciliar de "home care" para a requerente, deferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 5015294-84.2020.4.03.0000 (Id. 142256063).

Trata-se na origem de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, ajuizada com o objetivo de obter provimento judicial que determine à União Federal que: "forneça, através do Ministério da Saúde – Programa Melhor em Casa, a estrutura necessária ao atendimento e internação domiciliar de INEIDA FERNANDES AVANSO, de maneira contínua, permanente e gratuita, enquanto dela tiver necessidade, seguindo o prescrito por seus médicos assistentes, garantindo a INEIDA FERNANDES AVANSO os insumos/medicamento e cuidados, além de outros eventual e futuramente compreendidos como necessários" (Id. 33207378 do feito originário).

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (Id. 33340148). Contra referida decisão foi interposto agravo de instrumento, no qual foi deferida a antecipação da tutela recursal para: “determinar que a agravada forneça à agravante, no prazo de até 10 dias, atendimento médico domiciliar, de acordo com o prescrito por seus médicos assistentes, relativamente a medicamentos, insumos e equipe multidisciplinar, de maneira contínua, permanente e gratuita, enquanto houver necessidade, sob pena de multa diária no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais)” (Id. 33802022).

Processado o feito, os pedidos foram rejeitados e o processo extinto, com julgamento do mérito, na forma do art. 487, inciso I do CPC, nos seguintes termos (Id. 38669698):

“(…) Ora, o **acompanhamento domiciliar durante as 24 horas (assistência contínua)**, como requerido pela parte autora e indicado pelo médico no id. 33209662, **não encontra respaldo nas diretrizes normativas do sistema público de saúde.**

A questão que se coloca seria eventual ilegalidade ou inconstitucionalidade da Portaria, o que refuto desde logo. A Lei nº 8.080/90 trouxe uma previsão bastante ampla e pouco específica acerca da internação domiciliar. Assim, caberia à Administração regulamentar a matéria, de forma que o atendimento médico na modalidade domiciliar fosse prestado de forma uniforme a todas os pacientes.

A Portaria 963/2013, posteriormente alterada por outros instrumentos até a vigência da Portaria de Consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017, veio a regulamentar e determinar a implantação do sistema de atendimento domiciliar, fixados alguns parâmetros objetivos a serem observados pelos entes responsáveis de operar e executar o sistema de atendimento domiciliar.

Cumpra observar que, nada obstante o médico que atende a autora tenha se manifestado pela possibilidade de deferimento do programa de home care, a documentação deixa clara a necessidade de um aparelhamento do domicílio, com a simultânea garantia de atendimentos médicos de diversas especialidades.

Entendo que a medida tampouco constitui providência a ser deferida pelo Judiciário, já que seria tomada em detrimento de tantos outros cidadãos, que igualmente dependem do atendimento domiciliar dispensado pelo Município, na forma do regulamento vigente.

Vale dizer, o corpo clínico, já limitado, seria deslocado para atendimento de um único munícipe, o que não se mostra razoável e compatível com acesso universal e igualitário garantido pelo SUS.

É certo que o tratamento seria eficaz e necessário, mas deve ser ponderado com os limites do Estado para execução da política pública.

Saliente-se que, no caso, a autora está recebendo o tratamento fornecido pela rede pública de saúde, ou seja, há a garantia de oferecimento do direito constitucionalmente previsto. O home care é uma indicação médica que não deve resultar necessariamente em alteração do curso da doença.

Em sentido similar, já decidiu o TRF3:

(…)

Assim, deve ser julgado **improcedente** o pedido de concessão de home care e, conseqüentemente, de toda a infraestrutura a ele correspondente.

Em relação aos medicamentos (Concor 1,25mg, Xarelto 15mg e Trophic Basic) e as fraldas geriátricas Bigfral Plus/Confort Master, os insumos indicados constituem marcas comerciais específicas, cujo fornecimento pelo Estado deve ser medida excepcional, quando cabalmente demonstrada a impossibilidade de uso daquelas fornecidas pelo SUS, conforme precedente firmado pelo STJ no recurso repetitivo REsp 1.657.156:

(…)

A inicial fora instruída apenas com receituário médico (ids. 33209665 e 33209656), que não atende às orientações do precedente obrigatório supraindicado.

Mesmo quando intimada para produção da prova de imprescindibilidade ou necessidade do medicamento e ineficácia daqueles fornecidos pelo SUS, a parte autora se quedou inerte.

Assim, não é possível acolher o pleito de concessão destes medicamentos.

Diante de todo o exposto, **REJEITO os pedidos** iniciais e julgo extinto o processo com julgamento de mérito, na forma do art. 487, inciso I do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de sucumbência que fixo no importe de 10% do valor da causa, observado o que dispõe art. 85 do CPC. Tais obrigações deverão permanecer com a exigibilidade suspensa, considerando a concessão do benefício da gratuidade da justiça (art. 98, §3º do CPC).

Na hipótese de recurso voluntário, processe-se por atos ordinatórios até remessa ao E. TRF da 3ª Região.

Comunique-se, com urgência, ao Exmo. Relator do agravo de instrumento para ciência da decisão, a fim de evitar dano irreparável à parte com a perda de eficácia da liminar.

Intimem-se. Publique-se

Sustenta, em síntese, que:

a) é absolutamente possível a concessão de efeito suspensivo ao recurso e justificável a tutela provisória recursal, diante de situação excepcional de iminente risco à saúde da recorrente, à vista da idade avançada, com possibilidade concreta de risco de vida, devido ao cancelamento do tratamento domiciliar de “home care” solicitado pelos médicos;

b) está demonstrado nos autos que a autora está com 81 anos de idade, sofreu um AVC que a deixou com sequelas neurológicas graves, se encontra acamada e necessita de acompanhamento domiciliar de enfermagem, fonoaudiologia e fisioterapia, conforme prescrições exaradas pelos profissionais que a acompanham, que indicaram o atendimento domiciliar “home Care” como tratamento da moléstia, tendo em vista a ineficiência do tratamento oferecido pela municipalidade;

c) o Município de Tupã, por meio da Secretaria Municipal de Saúde, relatou que possui uma modesta unidade de cuidados domiciliares, consistente em um auxiliar de enfermagem e um enfermeiro, que o serviço de fisioterapia domiciliar é efetuado por convênio com uma instituição de ensino local, que se encontra totalmente paralisado em virtude do atual cenário de pandemia causada pelo coronavírus, bem como que há indisponibilidade de equipe multidisciplinar para atendimento domiciliar;

d) o município declarou que não dispõe dos recursos necessários para o efetivo atendimento do caso, mas reconheceu a necessidade e imprescindibilidade de continuidade do tratamento no âmbito domiciliar, porquanto foram os próprios médicos da rede pública que prescreveram o serviço;

e) a União alegou que a apelante não se enquadra nos critérios para atendimento em domicílio e que o seu quadro clínico não a torna elegível ao Serviço de Atendimento Domiciliar (SAD), mas não comprovou a existência de tratamento alternativo fornecido pela rede pública tão eficaz quanto o vindicado, pois o Serviço de Atenção Domiciliar (SAD) - regido pela Portaria de Consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017, e citado na contestação, apesar de tratar-se de atendimento de saúde multidisciplinar, não tem as características de internação domiciliar com a atenção contínua e o apoio de equipamentos especializados, mas de acompanhamento por parte de equipe especializada por meio de visitas ao domicílio do paciente;

f) está demonstrado que a recorrente se enquadra na hipótese do artigo 540 da Portaria de Consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017, do Ministério da Saúde, porquanto necessita de cuidado multiprofissional mais frequente, além da necessidade de cuidados intensificados e sequenciais para se evitar a hospitalização, sendo patente, portanto, a sua adequação ao Serviço de Atendimento Domiciliar - SAD, na forma instituída na mencionada norma;

g) o laudo médico assinado pelo Dr. José Roberto Guimarães, CRM-SP 78.405, é claro ao mencionar que a requerente é portadora de sequelas neurológicas de isquemia cerebral em hemisfério direito, que apresenta dislalia grave, com uso de sonda nasoenteral, hemiplegia esquerda e disartria e confirma que as lesões cerebrais são sequelares e definitivas e que há necessidade de home care (atividade domiciliares) na área de enfermagem, fonoaudiologia e fisioterapia, além da suplementação alimentar por uso nasoenteral;

h) mostra-se evidente a necessidade do tratamento através de internação domiciliar e que a tutela recursal solicitada tem o condão de impedir danos irreparáveis à saúde da recorrente, inclusive com risco de vida.

É o relatório.

Decido.

A antecipação das tutelas de urgência e de evidência encontra fundamento nos artigos 300 e 311 da nova lei processual civil, que assim estabelece:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência (art. 311, inciso II do CPC), exige-se para sua concessão a demonstração da probabilidade do direito, mediante comprovação documental das alegações e a existência de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, o pedido já foi analisado por meio da decisão proferida no agravo de instrumento nº 5015294-84.2020.4.03.0000, consignada nos seguintes termos:

"Nesta fase de cognição da matéria posta, justificada a concessão da providência pleiteada, tal como dispõe o artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação ordinária que objetiva a condenação da União ao fornecimento à recorrente por prazo indeterminado de medicamentos, insumos e tratamento multidisciplinar (equipe de fisioterapia, nutrição e fonoaudiologia), inclusive acompanhamento domiciliar por home care por 24hs, de acordo com o relatório e prescrição médica: ENFERMAGEM 24 (VINTE E QUATRO) HORAS, SUPERVISÃO DE ENFERMAGEM QUINZENAL, FISIOTERAPIA MOTORA E RESPIRATÓRIA UMA VEZ AO DIA, NUTRICIONISTA QUINZENALMENTE, FONOAUDIOLOGIA, ALÉM DOS MEDICAMENTOS/SUPLEMENTOS DE USO CONTÍNUO (1200 ml/dia de TROPIC BASIC, 7 FRALDAS GERIÁTRICA tamanho G (Bigfal Plus/Confort Master) por dia, CONCOR 1,25mg – 2 vezes ao dia e XARELTO 15mg – 1 vez ao dia), INSUMOS PARA LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO PESSOAL, CAMA E COLCHÃO APROPRIADOS, ALÉM DE APARELHOS E EQUIPAMENTOS PARA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DE ASPIRAÇÃO, SATURAÇÃO, INALAÇÃO, RESPIRAÇÃO E ALIMENTAÇÃO.

Inicialmente, não há o que se falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes, previsto no artigo 60, § 4º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, como bem decidiu o Superior Tribunal de Justiça, verbis:

ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - **OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO Oponibilidade da reserva do possível ao mínimo existencial.**

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais.

2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido.

(Ag no REsp n.º 1.136.549/RS, Segunda Turma do STJ, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 08/06/2010, DJe de 21/06/2010 - ressaltai e grifei).

A documentação acostada aos autos comprova que a recorrente foi vítima de AVC e que está sob tratamento de responsabilidade dos Dr. José Roberto Guimarães, CRM-SP 78.405, e o Dr. José Eduardo Águas, CRM-SP 58.656, que indicaram como tratamento da moléstia: Por não haver relação de dieta padronizada do SUS, recomendo a nutrição de acordo com a patologia e as necessidade clínicas de nutricionais do paciente, além de fraldas geriátricas, equipe multidisciplinar; insumos e a utilização de medicamentos (1200 ml/dia de TROPIC BASIC, CONCOR 1,25mg – 2 vezes ao dia e XARELTO 15mg – 1 vez ao dia) como forma de evitar o curso fatal da doença (Id.134123904 - Pág. 33/46).

O direito à assistência médica decorre dos deveres impostos à União, Estado, Distrito Federal e Municípios pelos artigos 6º, 23, inciso II, e 196 a 200 da Lei Maior na realização do direito à saúde. As normas legais devem ser interpretadas em conformidade com as normas constitucionais referidas, a fim de que se concretize o direito fundamental à saúde dos cidadãos e das cidadãs. Em consequência, a definição do elenco de medicamentos e tratamentos diversos existe como dever aos entes estatais para o estabelecimento de uma política de saúde consistente, o que não exclui que drogas alternativas sejam ministradas pelo médico que atende o paciente e sob sua responsabilidade profissional, nem que outros programas sejam estabelecidos para assistir aqueles que forem portadores de doenças e que não constituem restrição ao acesso à saúde.

É certo, outrossim, que cumpre ao Judiciário a efetivação dos direitos prescritos na Constituição Federal e nas leis. É a garantia fundamental do artigo 5º, inciso XXXV, da CF. O artigo 2º do Estatuto Constitucional deve ser interpretado em harmonia com o acesso à jurisdição e com os dispositivos pertinentes à saúde pública (artigo 6º, inciso II, e artigos 196 a 200 da CF).

Como parâmetro, as entidades federais, no atendimento ao direito à saúde, devem pautar-se pelos princípios e normas constitucionais. O SUS, na regulamentação que lhe dá a Lei nº 8.080/1990, deve-se orientar à mais ampla e possível realização concreta do direito fundamental de que aqui se cuida (artigos 1º, 2º, 4º, 6º, 9º, 15, 19-M, 19-O, 19-P, 19-Q e 19-R). É de suma importância que o médico seja respeitado nas prescrições que faz, uma vez que é quem acompanha e faz recomendações ao paciente, salvo quando a atividade contrarie os próprios conhecimentos existentes no campo da medicina. Nesse contexto, a prova cabal de que o tratamento é eficaz é desnecessária, na medida em que a possibilidade de melhora do doente é suficiente para justificar seu fornecimento, notadamente porque evita o curso fatal da doença. Está configurada, portanto, a probabilidade do direito do recorrente.

Outrossim, está caracterizado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, uma vez que é proveniente das complicações da doença e da sua própria condição de saúde, que é atestada pelo médico.

Ante o exposto, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal** para determinar que a agravada forneça à agravante, no prazo de até 10 dias, atendimento médico domiciliar, de acordo com o prescrito por seus médicos assistentes, relativamente a medicamentos, insumos e equipe multidisciplinar, de maneira contínua, permanente e gratuita, enquanto houver necessidade, sob pena de multa diária no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se".

Assim, ausente alteração da situação fática e mantida presença do risco de dano grave ou de difícil reparação, **DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, para determinar que a União Federal que forneça à requerente, no prazo de até 10 (dez) dias, atendimento médico domiciliar, de acordo com o prescrito por seus médicos assistentes, relativamente a medicamentos, insumos e equipe multidisciplinar, de maneira contínua, permanente e gratuita, enquanto houver necessidade, sob pena de multa diária no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos do Procedimento Comum Cível nº 5000385-04.2020.4.03.6122.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016642-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABELA MORAIS ALBINO - SP444971, RAFAEL MARCHETTI MARCONDES - SP234490-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, PEDRO AUGUSTO DO AMARAL ABUJAMRA ASSEIS - SP314053-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id. 140508014: Pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a tutela recursal antecipada, ao fundamento de que presentes os requisitos legais para a concessão da medida, à vista do vencimento da certidão de regularidade fiscal. A agravante alega, em síntese, que, caso os débitos objetos dos autos não tenham a sua exigibilidade suspensa, estará impedida de renovar a certidão de regularidade fiscal, que é essencial para o exercício de suas atividades.

O vencimento da certidão de regularidade (Id. 140508017), por si só, não é suficiente para configurar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Não houve demonstração de prejuízo concreto ou iminente pela ausência desse documento, razão pela qual a decisão que indeferiu a tutela recursal antecipada (Id. 135676102) deve ser mantida.

Publique-se.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTIAGO - SP367938, RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIOVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Herculano Castilho Passos Júnior** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, entre os quais se inclui, nos seguintes termos (Id 1437493):

Assim, preenchidos os requisitos necessários à concessão da liminar, DEFIRO a medida requerida, para decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas acima relacionadas, inclusive em relação a bens futuros porventura adquiridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30, mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, bloqueio de veículos junto ao RENAJUD e indisponibilidade de bens imóveis pelo sistema www.indisponibilidade.org.br, comunicação da presente decisão à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento de Aviação Civil e à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo.

Outrossim, insurge-se contra decisão que indeferiu a liberação de valores bloqueados em suas contas, ao fundamento de que não são impenhoráveis por não serem imprescindíveis ao seu sustento (Id 1437498).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) ausente *fumus boni iuris*, eis que:

a.1) não há impedimento, ilegalidade ou direcionamento no fato de a empresa que apresentou orçamento na licitação ter em seu quadro constitutivo pessoa natural que fazia parte de outra pessoa jurídica participante da licitação. Inexiste vedação na Lei nº 8.666/1993, especialmente artigo 9º, e Lei nº 10.520/2002 e a administração apenas poderia vetar o procedimento se houvesse proibição legal (princípio da legalidade: artigo 37 da Constituição Federal e artigo 3º da Lei de Licitações);

a.2) adotou-se modalidade de licitação que possibilita maior número de interessados e efetiva disputa (pregão), além do que houve ampla publicação do certame (artigo 4º, incisos I e VII, da Lei nº 10.520/2002). A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (acórdão 297/2009 do Plenário) somente considera irregular o ingresso concomitante em licitação de empresas com sócios comuns quando se tratar de (i) convite, (ii) contratação por dispensa de licitação, (iii) existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo e (iv) contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra, bem como aquele tribunal (acórdão 2341/2011, também do Plenário) considera ilícita a vedação de participação em licitações sob a modalidade concorrência de empresas com sócios comuns;

a.3) inexistente vinculação ao valor apresentado em orçamento e o pregão tempor primazia a escolha do menor valor (artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso VIII, da Lei nº 10.520/2002);

a.4) não foi demonstrado dano ao erário quanto ao contrato administrativo 173/2011 e aditivo firmado na sua gestão, especialmente considerado que a individualização dos pacientes destinatários do transporte não é elemento imprescindível para a comprovação da prestação dos serviços e que o citado termo aditivo foi precedido de regular justificativa, a fim de implementar prorrogação e reajuste do contrato baseado no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, independente dos orçamentos apresentados por terceiros, além do que foi firmado após solicitação da Secretaria de Saúde e prévia apresentação de parecer jurídico;

b) necessário comprovar o *periculum in mora* consistente na dilapidação de patrimônio para a decretação da indisponibilidade de bens, que causa consequências nefastas de ordem econômica, financeira, moral e social;

c) no que se refere aos valores bloqueados em contas:

c.1) são absolutamente impenhoráveis as seguintes contas por terem natureza salarial imprescindíveis à sua subsistência e de seus familiares (artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil):

c.1.1) CC 5897-7, ag. 4884-4, utilizada exclusivamente para o recebimento de subsídio parlamentar;

c.1.2) CC 5994-3, ag. 4884-4, relativa ao recebimento de ressarcimento de gastos relativos ao exercício da atividade parlamentar, verba indenizatória instituída pelo Ato da Mesa nº 62/2001 da Câmara dos Deputados, regulamentada pela Portaria nº 16/2003 do mesmo órgão (artigo 7º);

c.2) por outro lado, o artigo 833, inciso X, do CPC estabelece, ainda, que os valores depositados em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos são impenhoráveis, o que também deve ser aplicado a depósitos em outras espécies de contas;

c.3) inaplicável a excepcionalidade do artigo 833, § 2º, do CPC e desnecessária prova de que o valor bloqueado em conta salarial é a única fonte de renda para subsistência (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa);

d) caso se entenda que a medida é legal, ao menos deve ser limitada ao período em que esteve à frente do executivo municipal, à vista de que sua participação nos atos em discussão deu-se apenas na realização do pregão nº 173/2011 e no primeiro termo aditivo de 2012 (gestão política 2011 a 2012), de modo que a construção jamais poderia ultrapassar a quantia R\$ 1.525.427,00, correspondente à soma do valor do contrato administrativo e do aditivo, porquanto o parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 8.429/92 estabelece que *na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente*, o que corrobora a necessidade de uma análise individualizada de cada conduta do agente.

Pleiteia o provimento do recurso nos seguintes termos (Id 1437460 - pág. 35):

i) seja mantida a decisão liminar deste Tribunal determinando o desbloqueio dos valores impenhoráveis, constantes nas contas Conta Ag. 4884-4, CC 5897-7 e Conta Ag. 4884-4, CC 5994-3 do Agravante;

ii) sejam reformadas, em definitivo, as r. decisões agravadas, a fim de afastar a determinação de indisponibilidade de bens do Agravante;

iii) subsidiariamente, seja reduzido o valor da indisponibilidade dos bens do Agravante, limitados aos valores contidos no contrato administrativo 137/2011 e no Primeiro Termo Aditivo, únicos relacionados à gestão do Agravante.

Foi deferida em parte a concessão de efeito suspensivo ativo, unicamente para determinar o desbloqueio das contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante (Id 1500433).

Contraminuta apresentada pelo **Ministério Público Federal que oficia no segundo grau** (Id 134684308), na qual requer o parcial provimento do agravo de instrumento, apenas para excluir as verbas salariais do agravante do decreto de indisponibilidade até o limite de 40 salários mínimos. O mesmo *Parquet* opina seja determinado o desbloqueio das contas salário do recorrente: contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil (Id 1641749).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIRO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra os agravantes e outros (inicial: Id 1438248 - págs. 8/54). Relata o *Parquet* que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está evadido de irregularidades: ausência de regular justificativa e de indicação da necessidade da demanda do serviço e solicitação de orçamento tendenciosa, o que viciou a estimativa de custos, *verbis* (Id 1438248 - págs. 12/16):

[...]

A prefeitura não demonstrou de forma individualizada quem seriam os pacientes destinatários do transporte, deixando de justificar o vultoso valor a ser despendido na contratação, orçado em R\$759.972,00 (setecentos e cinquenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais) por ano, limitando-se a resumir vagamente a necessidade, determinar o tipo de veículo, o número de viagens e o prazo do contrato (Mídia, fl. 53 – pag. 2). A necessidade/demanda do uso do transporte não restou demonstrada na justificativa, dado essencial para a realização do pregão.

Para este certame a prefeitura de Itu/SP solicitou orçamentos para as seguintes empresas: TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA e POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA (Mídia, fl. 53 – pag. 05/08).

A solicitação de orçamento foi tendenciosa, conforme se infere analisando os respectivos quadros societários daquelas empresas. Tal fato viciou a estimativa de custos a serem arcados pela administração pública na contratação.

Na época dos fatos, entre os meses de agosto a dezembro de 2011, a empresa TRANSPORTES CAPELLINI LTDA1 tinha seu quadro societário composto por: ARIIVALDO MARTA MAÇAIRA; BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA, e RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA, e era administrada por ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA.

A empresa BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA é de propriedade de BELARMINO DA ASCENÇÃO MARTA e BELARMINO DA ASCENÇÃO MARTA JÚNIOR.

A **RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA** é composta por: **VILAR DO REI PARTICIPAÇÕES LTDA4** (de propriedade de Belarmino da Ascensão Marta e Belarmino da Ascensão Marta Júnior), **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA** e **ALZIRA DA CONCEIÇÃO MARTA MAÇAIRA**, esta, porém, com pequena participação na sociedade (15%) e sem poderes de administração. Os diretores nomeados da **RÁPIDO LUXO** desde a época dos fatos eram **BELARMINO** e **BELARMINO JÚNIOR**.

Constata-se desde logo que, indiretamente, através daquelas pessoas jurídicas, a **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA**, é de propriedade de **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA**, **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR** e **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA**, e era administrada por **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA**.

Restou vencedora do Pregão 127/2011 a **VIAÇÃO AVANTE LTDA**, que também, indiretamente, através de outras pessoas jurídicas, era de propriedade de **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA** (e administrada por ele), **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR**, **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA** e **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA**.

Em síntese, a vencedora **AVANTE** e uma das empresas que encaminhou o orçamento que determinou o valor do empenho, a **CAPELLINI**, possuem os mesmos donos (Belarmino, Belarmino Junior, Antônio Joaquim e Adriano), tornando tendenciosa qualquer proposta de valor pelos representantes da **CAPELLINI**, considerando que a empresa que se beneficiará dela (**AVANTE**) pertence às mesmas pessoas que apresentaram os valores.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA**, é de propriedade de **NAIR MLEZZI DE MELO** e **EDENILSON DONIZETE DE MELO**, sócio administrador e gerente da empresa.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA**, conforme indicado nas fls. 126/128, é associada ao sindicato **SINFRECAR6**, investigado no Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, Procedimento Administrativo nº 08012.012165/2011-68, sob a acusação de formação de cartel e delitos contra a ordem econômica, onde restou demonstrado que o sindicato e seus associados mantinham verdadeira organização destinada a fraudar procedimentos privados e licitações, cujo objeto era a contratação de fretamento contínuo de transporte, com a finalidade de superfaturar as contratações e mantê-las sob o poder da empresa que já prestava o serviço.

A estratégia era operada, resumidamente, da seguinte forma: o cliente (poder público ou particular) tinha interesse em contratar ou avaliar eventual prorrogação de contrato de serviço de fretamento contínuo e, para tanto, solicitava orçamento de empresas de transporte da região de Campinas. As empresas, que já mantinham entre si o ajuste de condutas, recebendo a solicitação de orçamento, contactavam a empresa de transporte detentora do contrato a ser renovado, por meio de contato específico no sindicato ou diretamente, e verificavam quais eram os preços praticados, com a finalidade de responder a solicitação de orçamento com valores maiores que os praticados por aquela empresa (a detentora), induzindo o solicitante a manter seu contrato atual ou ainda direcionando a celebração dos novos contratos com empresas previamente escolhidas pelo grupo, de modo que somente a escolhida apresentava artificialmente a melhor proposta. As empresas consultadas só poderiam concorrer com preços acima dos já praticados pela detentora do contrato ou daquela previamente determinada como vencedora, ou ainda deixar de concorrer/apresentar os orçamentos. Logo, o **SINFRECAR** e seus associados impunham de forma combinada preços no serviço de fretamento contínuo e a quem caberia cada contrato.

A **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA** e a **VIAÇÃO AVANTE LTDA**, bem como **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA**, **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR**, **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA** e **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA** também são representados nesse procedimento do CADE.

Nessa ordem de ideias, todos os orçamentos solicitados pela Prefeitura foram tendenciosos e frustraram o caráter competitivo da licitação, posto que determinaram o preço que a administração teria que pagar pelo serviço de uma empresa que previamente já estava definida pelo grupo (a **AVANTE**).

O orçamento determinou o valor da dotação orçamentária utilizada no contrato 173/2011. A peça tem a finalidade de pautar a administração pública no valor que deverá investir para a contratação de determinado serviço e na escolha do prestador de serviço, evitando assim eventual superfaturamento em proposta apresentada no certame.

Uma das empresas que forneceu os preços levados em consideração para a elaboração do orçamento, a **CAPELLINI**, pertence aos mesmos donos da empresa vencedora do certame, **AVANTE**, de modo que, em última análise, as mesmas pessoas determinaram o valor que seria pago pela administração pública. A outra empresa, **NILSONTUR**, é associada ao sindicato **SINFRECAR**, investigado no CADE junto a **AVANTE**, a **CAPELLINI** e seus proprietários em razão de organizar esquema que fornecia orçamentos previamente combinados e com valores artificialmente praticados com o objetivo de direcionar os certames dos quais as empresas participaram e assim determinar seus vencedores.

O ato de fornecer orçamento indica interesse da empresa em prestar o serviço; do contrário, empenharia seus recursos de pessoas e material em vão para apresentá-los. No caso em tela nenhuma das empresas que forneceu orçamentos participou do pregão 127/2011. Esse fato, aliado com a informação de que a prefeitura solicitou os orçamentos na forma acima exposta, para possibilitar que as empresas apresentassem valores pré-combinados entre elas, demonstra o direcionamento do certame para a vitória da **AVANTE**.

Registre-se ainda que a prefeitura poderia ter identificado, se quisesse, a situação aqui descrita. Bastava a simples conferência na composição societária das empresas com as quais estava a firmar contrato e solicitar orçamento.

[...]

Em relação ao agravante, registrou o *Parquet* que era o Prefeito em exercício em 2011, autorizou todas as etapas do certame e nomeou o pregoeiro, responsável pelos atos do pregão, os quais, junto com a então Secretária de Saúde, que elaborou os orçamentos, concorreram para os atos de improbidade descritos. No que lhes toca, registra o MPF (Id 1438248 - Pág. 17/21 e 28/30):

[...]

A administração municipal, no mínimo, negligenciando seu dever de analisar e conduzir o certame de forma escorreita, prezando pelo melhor empenho da verba pública, não levou em consideração fatos que, desde o início do certame, eram evidentes. Pelo contrário, a análise dos documentos do pregão 127/2011 revela a tendenciosidade na condução dos trabalhos para que a **VIAÇÃO AVANTE** se sagrasse vencedora.

Na página 8 da mídia juntada na fl. 53 verifica-se que há uma planilha, elaborada pela Prefeitura de Itu, com o resumo dos orçamentos apresentados pelas empresas e a média aritmética dos valores, totalizando o montante de **R\$759.972,00**. Note-se que o documento foi elaborado entre 15 de agosto (data em que foi apresentado o último orçamento pela empresa **POLAZTUR**) e 26 de setembro (data do protocolo do empenho da verba), antes de qualquer notícia da eventual participação da empresa **AVANTE**. Porém, seu nome aparece na planilha, na coluna relativa aos valores apresentados pela **NILSONTUR**.

[cópia da planilha com uma coluna nomeada “Avante”]

A autorização para o certame se deu em 7 de outubro de 2011, a publicação do edital ocorreu em 19 de outubro de 2011 (mesma data que o representante da **AVANTE** retirou o edital na prefeitura), e respeitou-se o lapso de exatamente 8 dias úteis (previsão mínima legal), o pregão foi realizado em 4 de novembro de 2011, sexta-feira, conforme ata (pág. 82/85 da mídia acostada em fls. 54/54) e a homologação e assinatura do contrato se deram em 7 de novembro de 2011, segunda-feira. Destaque-se a celeridade na finalização do procedimento licitatório, incompatível com o andamento até então dado.

Finalizado o procedimento, os atos de improbidade continuaram a ser praticados.

A documentação juntada pela empresa **AVANTE** e aceita pela Prefeitura para comprovação da prestação de serviço e posterior faturamento carece de elementos que demonstrem a licitude, necessidade e efetiva realização do transporte.

Nas fls. 103/672 constam as notas fiscais emitidas pela empresa **AVANTE** à Prefeitura de Itu/SP, decorrentes das viagens realizadas no curso do contrato 173/2011, pelo período compreendido entre Novembro/2011 e Julho/2016.

Nas notas fiscais não constam número de pacientes transportados, nome dos pacientes, qual funcionário da Prefeitura solicitou o agendamento da viagem (conforme se infere na pág. 4 da mídia acostada nas fls. 54/54, a secretária de saúde afirma que as viagens que constavam no edital foram apenas estimadas, sendo certo que é necessário o agendamento entre a prefeitura e a empresa vencedora para que se efetive o transporte) e nem documentos que comprovassem esse agendamento, impossibilitando os órgãos fiscalizadores de verificarem a licitude e regularidade do transporte. Como auferir se esse transporte foi realmente necessário e se foi realizado?

A quantidade de viagens indicada teve grande variação no decorrer de todo o contrato. Conforme consta da justificativa utilizada para a prorrogação do contrato 173/2011 (pág. 445 da mídia acostada em fls. 54/55) o secretário de saúde afirmou que o total das viagens não estava sendo utilizado, ocasionando inclusive sua diminuição na previsão geral do contrato.

Considerando o contrato em sua integralidade, a previsão inicial era de haver 4395 viagens, e foram apontadas somente como efetuadas 3152. Tal variação comprova a necessidade de que houvesse a demonstração clara da demanda, tal como a identificação dos pacientes e a solicitação do agendamento do transporte por funcionário da prefeitura, de modo a não deixar dúvidas quanto a necessidade do transporte. Resta caracterizada a falta de transparência praticada pela prefeitura de Itu/SP, impossibilitando o controle pelos órgãos de fiscalização e pelo cidadão.

Note-se ainda que não há o registro do faturamento do transporte havido entre agosto/2016 a outubro/2016, período em que havia contrato de transporte vigente bem como pacientes a serem transportados e no qual houve pagamentos dessa natureza à empresa **AVANTE LTDA**, conforme se infere de fls. 122.

Houve prorrogações consecutivas, com duração de 12 meses cada, assinadas em: 07/11/2012, 05/11/2013, 06/11/2014, 05/11/2015 (findo 06/11/2016).

Em todas as prorrogações a Prefeitura de Itu solicitou orçamentos às empresas NILSONTUR e POLAZTUR, exatamente as mesmas empresas que forneceram o primeiro orçamento para a realização do certame.

Na prorrogação havida em 07/11/2012 ambos os orçamentos da NILSONTUR e da POLAZTUR foram **majorados numa média de 23% (18% e 26% respectivamente)** em comparação ao primeiro orçamento apresentado. Não se afigura crível que no curto período de tempo entre os orçamentos apresentados os valores, sem razão nenhuma, tivessem tal crescimento. Tanto não o é que, na prorrogação havida em 05/11/2013, ambas as empresas (NILSONTUR e POLAZTUR) apresentam orçamentos majorados em uma **média de 5% (8% e 1,5%, respectivamente)**; na havida em 06/11/2014 novamente majorados em **média 5% (10% e -8%, respectivamente)** e mantiveram esses mesmos valores no orçamento apresentado na prorrogação de 05/11/2015 (Na tabela de fl. 144 as informações apresentadas nos orçamentos foram compiladas para facilitar a visualização).

Registre-se que nas duas últimas prorrogações a quantidade estimada de viagens sofreu alterações. Na havida em 06/11/2014 verifica-se a diminuição no número total de viagens a despeito do orçamento ser apresentado com majoração de valor em comparação ao imediatamente anterior; já na havida em 05/11/2015 verifica-se um aumento na quantidade estimada de viagens, ao passo que as empresas NILSONTUR e POLAZTUR, mantiveram os preços no mesmo patamar anteriormente apresentados. Tal fato acaba por confirmar a alternância injustificada nos preços cobrados pelas empresas, revelando não condizer com a realidade praticada.

Igualmente não se afigura crível que os orçamentos variassem de maneira tão disforme para o mesmo serviço dentro de uma mesma prestadora (ora aumenta 25%, ora aumenta 5%, ora mantém o mesmo preço).

Por esses motivos, os valores apresentados de fato não correspondem à realidade praticada para a prestação do serviço de transporte.

Isto porque os orçamentos fornecidos só serviram para “cobrir” o preço da empresa AVANTE com o fim de mantê-la no contrato com a Prefeitura de Itu/SP que, novamente faltando com seu dever de optar pelo melhor empenho da verba pública, ignorou mais este indicio de irregularidade. Pelo contrário, todas as prorrogações tiveram orçamentos apresentados pelas empresas NILSONTUR e POLAZTUR, as mesmas que apresentaram, na forma acima exposta, os orçamentos que determinaram o valor do custo do contrato **173/2011**.

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR e **ANTÔNIO LUIZ CARVALHO GOMES**, prefeitos do município de Itu/SP respectivamente no exercício de 2008/2011 e 2012/2016; **MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR**, agente público ocupante de diversos cargos na administração municipal de Itu/SP durante o período de 2011/2016; **MANOEL MONTEIRO GOMES**, secretário de saúde no período 2012/2016 **ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO** servidora do município que assinou diversas vezes por procuração no lugar de **MANOEL**, participaram das prorrogações do contrato **173/2011**, cada qual com suas atribuições específicas, que pela sua natureza possibilitavam a percepção das irregularidades aqui descritas, e compactuando com os vícios presentes nas prorrogações **causaram prejuízo ao erário, ensejando perda patrimonial**, uma vez que os preços praticados com a AVANTE não se revelaram ser os mais vantajosos, tendo em vista que os orçamentos apresentados pela NILSONTUR e pela POLAZTUR dispunham valores irrealistas e tinham apenas a intenção de dar cobertura ao preço que a AVANTE desejava praticar.

A atuação específica de cada agente público está melhor descrita no item “Legitimidade Passiva”.

[...]

LEGITIMIDADE PASSIVA

[...]

Segue-se detalhadamente indicando a legitimidade passiva de cada um deles como demandados nesta ação de improbidade.

Irregularidades no pregão 127/2011

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR, foi prefeito de Itu/SP no exercício de 2008/2011 e autorizou todas as etapas do pregão 127/2011.

[...]

Prorrogação havida em 07/11/2012

O prefeito de Itu/SP responsável pela prorrogação havida em 07/11/2012 foi **HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR**, que assinou o respectivo aditivo contratual (pág. 179/181 da mídia acostada em fls. 53/54).

[...]

O juízo a quo deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30 (Id 1437493).

Dispõe o artigo 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

[...]

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

[...]

A prova definitiva da conduta improba (artigos 9º, 10 e 11 da LIA) não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado, consoante trechos mencionados no início deste voto, nos quais o autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 (Id 1438248 - pág. 277) e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O *Parquet* narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22 (Id 1438248 - pág. 55 ao Id 1438299 - pág. 133), ao qual foi juntado o processo administrativo relativo ao pregão (Id 1438248 - pág. 264 ao Id 1438296 - pág. 135), entre as quais (i) ausência de devida justificativa da licitação e (ii) tendenciosa solicitação de orçamentos, o que se observa da análise dos quadros societários das empresas que os apresentaram, o que viciou a estimativa de custos da contratação. Passa-se à análise:

i) acerca da justificativa, o PA da licitação tem início com documento do então Secretário Municipal de Saúde (Id 1438248 - págs. 265/266), que solicita a realização do certame *para contratação de empresa de transporte com veículo do tipo micro-ônibus (25 lugares)*, com o objetivo de deslocar pacientes *para outros municípios a fim de realizarem consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos previamente agendados em clínicas e hospitais*, com contrato pelo prazo de doze meses. Afirma que *as quantidades são estimadas* e que a *Secretaria de Saúde agendará conforme a sua necessidade*. Passa, então, a indicar locais e quantidades de atendimentos, sem, contudo, apontar o que, efetivamente, serviu de subsídio à estimativa;

ii) no que tange aos orçamentos preparatórios ao pregão:

ii.1) foram apresentados pelas empresas Transportes Capellini Ltda, Nilson Tur Turismo e Cargas Ltda, e Polaztur Transporte e Turismo Ltda, (Id 1438248 - págs. 268/270) e, na sequência, aparece uma tabela com os dados desses orçamentos e o valor total médio: R\$ 759.972,00. Das primeiras três colunas deveriam constar, evidentemente, os nomes dessas três empresas, mas constam apenas “Capellini” e “Polaz” e, no lugar da “Nilson Tur”, surge a “Avante” e os valores da sua coluna são exatamente os mesmos do orçamento da Nilson Tur (pág. 271 do último Id), o que reflete provável “confusão” entre tais empresas, situação conhecida por quem elaborou a tabela, que não está identificado no documento, mas não há dúvida de que foi a administração municipal com os dados dos orçamentos que lhe foram entregues. Posteriormente, aquele montante - R\$ 759.972,00 - foi o estimado na requisição de valor para a contratação (págs. 273/274);

ii.2) a “Avante” - empresa que posteriormente venceu o certame e aparece na tabela dos orçamentos prévios, apesar de não o ter apresentado, e, pior, exatamente com os valores propostos pela “Nilson Tur”, consoante item anterior - tem os mesmos donos que a “Capellini”, ainda que por intermédio de outras pessoas jurídicas, a Bampar Participações Ltda, e Rápido Luxo Campinas Ltda, quais sejam Belarmino da Ascensão Marta, Belarmino da Ascensão Marta Júnior, Adriano dos Santos Maçaira e Antônio Joaquim Marta (vide ficha cadastral das empresas junto à JUCESP - Id 1438296 - pág. 345/360).

Tais fatos constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Saliente-se que ele assinou o contrato nº 173/2011 (Id 1438248 - págs. 360/364) e seu primeiro termo aditivo (Id 1438287 - págs. 42/44), decorrentes do pregão examinado, e, na condição de prefeito municipal, tinha a responsabilidade pela devida aplicação dos recursos recebidos da União, com o que o fato de haver um pregoeiro não o isenta desse encargo, já que era a autoridade máxima do Executivo municipal e tinha, assim, o dever de zelar pelo regular andamento do procedimento, questões que, ratifique-se, devem ser confirmadas ou desqualificadas no transcorrer da instrução probatória, na qual serão apreciadas de forma exauriente as questões específicas sobre a regularidade ou não de participação de empresas distintas com sócio em comum no mesmo certame (princípio da legalidade, artigo 37, *caput*, da CF e artigos 3º e 9º da Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002, distinção entre sociedade empresária e sócios e entendimento do TCU) e à legalidade do pregão, do contrato e seus aditivos (artigos 3º, inciso III, e 4º, incisos I, VII e VIII, da Lei nº 10.520/2002).

Lembre-se que para a configuração do ato ímprobo desnecessário que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ:REsp 1771593/SE).

Está presente, assim, a relevância da fundamentação do autor da ação.

Dispõe o artigo 7º da Lei nº 8.429/1992:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Reconhecida a presença do *fumus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato ímprobo pelo recorrente, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido. Tanto é assim que o *periculum in mora* é presumido. Destaque-se o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992. QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLEND A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta inproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido'.

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014 - ressaltai)

Correta, portanto, a decisão agravada. Destaque-se que, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades previstas no artigo 12 da LIA, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PRESENÇA DO FUMUS BONI JURIS. COMPROVAÇÃO DE EFETIVA DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. DESNECESSIDADE. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. A RESPONSABILIDADE DOS RÉUS É SOLIDÁRIA ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

[...]

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO 7. Como bem destacado pelo *Parquet federal* no seu parecer, o *STJ* firmou o entendimento de que "nos casos de improbidade administrativa a responsabilidade é solidária até a instrução final do feito, em que se delimitará a quota de responsabilidade de cada agente para a dosimetria da pena. Não existe, portanto, ofensa alguma aos preceitos da solidariedade." (AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009). Nesse sentido: AgRg no REsp 1314061/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/5/2013; REsp 1.195.828/MA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4/10/2010; AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009; AgRg no AREsp 249.045/RN, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; REsp 1.407.862/RO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/12/2014; e REsp 1.438.344/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/10/2014.

[...]

9. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651676/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017 - ressaltei)

No que toca aos valores em contas correntes do agravante, afirma que foram bloqueados recursos financeiros de natureza salarial, **absolutamente impenhoráveis**, com base no artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Dispõem o artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

[...]

Art. 833. São impenhoráveis:

[...]

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

[...]

In casu, constata-se que o juízo *a quo* determinou a indisponibilidade de ativos financeiros sem nenhuma restrição (... mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD), de maneira que as contas correntes comprovadamente destinadas ao recebimento dos vencimentos do agravante - Banco do Brasil, agência 4884-4, contas 5894-7 e 5994-3 (Id 1438574, 1438576 e 1438580) - não podem ser constritas. Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ (REsp 200902139878) e desta Corte (AI 00165985320134030000 e AI 00019632820174030000). O próprio *Parquet federal* manifestou concordância no que se refere ao desbloqueio dessas contas. Devem, destarte, ser liberadas, entendimento que se mantém independentemente das questões referentes ao artigo 833, inciso X e § 2º, do CPC, artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa pelos motivos apontados.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, **RATIFICO a antecipação da tutela recursal** anteriormente deferida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. RECONHECIMENTO. PERIGO DA DEMORA PRESUMIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES BLOQUEADOS. CONFIGURAÇÃO PARCIAL. RATIFICAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL ANTERIORMENTE DEFERIDA.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra o agravante e outros. Relata o *Parquet* que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está eivado de irregularidades.

- A prova definitiva da conduta ímproba não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

- Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado. O autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O *Parquet* narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22. A análise dos argumentos do *Parquet*, especialmente os relacionados à justificativa da licitação, aos orçamentos preparatórios ao pregão e aos quadros societários das empresas, e dos documentos dos autos revela a existência de fatos que constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Desnecessário para a configuração do ato ímprobo que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ: REsp 1771593/SE).

- Reconhecida a presença do *fumus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato ímprobo pelos recorrentes, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido (artigo 7º da Lei nº 8.429/1992). Tanto é assim que *periculum in mora é presumido*, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia: REsp 1366721/BA.

- Em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades (STJ: REsp 1651676/PR).

- No que toca à conta corrente do agravante, está comprovado que o bloqueio recaiu sobre duas comprovadamente destinadas ao recebimento de seus vencimentos, as quais devem ser liberadas (artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil).

- Agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante. Ratificada a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, ratificar a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTIAGO - SP367938, RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA, BELARMINO DAASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Herculano Castilho Passos Júnior** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, entre os quais se inclui, nos seguintes termos (Id 1437493):

Assim, preenchidos os requisitos necessários à concessão da liminar, DEFIRO a medida requerida, para decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas acima relacionadas, inclusive em relação a bens futuros porventura adquiridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30, mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, bloqueio de veículos junto ao RENAJUD e indisponibilidade de bens imóveis pelo sistema www.indisponibilidade.org.br, comunicação da presente decisão à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento de Aviação Civil e à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo.

Outrossim, insurge-se contra decisão que indeferiu a liberação de valores bloqueados em suas contas, ao fundamento de que não são impenhoráveis por não serem imprescindíveis ao seu sustento (Id 1437498).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) ausente *fumus boni iuris*, eis que:

a.1) não há impedimento, ilegalidade ou direcionamento no fato de a empresa que apresentou orçamento na licitação ter em seu quadro constitutivo pessoa natural que fazia parte de outra pessoa jurídica participante da licitação. Inexiste vedação na Lei nº 8.666/1993, especialmente artigo 9º, e Lei nº 10.520/2002 e a administração apenas poderia vetar o procedimento se houvesse proibição legal (princípio da legalidade: artigo 37 da Constituição Federal e artigo 3º da Lei de Licitações);

a.2) adotou-se modalidade de licitação que possibilita maior número de interessados e efetiva disputa (pregão), além do que houve ampla publicação do certame (artigo 4º, incisos I e VII, da Lei nº 10.520/2002). A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (acórdão 297/2009 do Plenário) somente considera irregular o ingresso concomitante em licitação de empresas com sócios comuns quando se tratar de (i) convite, (ii) contratação por dispensa de licitação, (iii) existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo e (iv) contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra, bem como aquele tribunal (acórdão 2341/2011, também do Plenário) considera ilícita a vedação de participação em licitações sob a modalidade concorrência de empresas com sócios comuns;

a.3) inexistente vinculação ao valor apresentado em orçamento e o pregão tempor primazia a escolha do menor valor (artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso VIII, da Lei nº 10.520/2002);

a.4) não foi demonstrado dano ao erário quanto ao contrato administrativo 173/2011 e aditivo firmado na sua gestão, especialmente considerado que a individualização dos pacientes destinatários do transporte não é elemento imprescindível para a comprovação da prestação dos serviços e que o citado termo aditivo foi precedido de regular justificativa, a fim de implementar prorrogação e reajuste do contrato baseado no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, independente dos orçamentos apresentados por terceiros, além do que foi firmado após solicitação da Secretaria de Saúde e prévia apresentação de parecer jurídico;

b) necessário comprovar o *periculum in mora* consistente na dilapidação de patrimônio para a decretação da indisponibilidade de bens, que causa consequências nefastas de ordem econômica, financeira, moral e social;

c) no que se refere aos valores bloqueados em contas:

c.1) são absolutamente impenhoráveis as seguintes contas por terem natureza salarial imprescindíveis à sua subsistência e de seus familiares (artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil):

c.1.1) CC 5897-7, ag. 4884-4, utilizada exclusivamente para o recebimento de subsídio parlamentar;

c.1.2) CC 5994-3, ag. 4884-4, relativa ao recebimento de ressarcimento de gastos relativos ao exercício da atividade parlamentar, verba indenizatória instituída pelo Ato da Mesa nº 62/2001 da Câmara dos Deputados, regulamentado pela Portaria nº 16/2003 do mesmo órgão (artigo 7º);

c.2) por outro lado, o artigo 833, inciso X, do CPC estabelece, ainda, que os valores depositados em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos são impenhoráveis, o que também deve ser aplicado a depósitos em outras espécies de contas;

c.3) inaplicável a excepcionalidade do artigo 833, § 2º, do CPC e desnecessária prova de que o valor bloqueado em conta salarial é a única fonte de renda para subsistência (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa);

d) caso se entenda que a medida é legal, ao menos deve ser limitada ao período em que esteve à frente do executivo municipal, à vista de que sua participação nos atos em discussão deu-se apenas na realização do pregão nº 173/2011 e no primeiro termo aditivo de 2012 (gestão política 2011 a 2012), de modo que a constrição jamais poderia ultrapassar a quantia R\$ 1.525.427,00, correspondente à soma do valor do contrato administrativo e do aditivo, porquanto o parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 8.429/92 estabelece que *na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente*, o que corrobora a necessidade de uma análise individualizada de cada conduta do agente.

Pleiteia o provimento do recurso nos seguintes termos (Id 1437460 - pág. 35):

i) seja mantida a decisão liminar deste Tribunal determinando o desbloqueio dos valores impenhoráveis, constantes nas contas Conta Ag. 4884-4, CC 5897-7 e Conta Ag. 4884-4, CC 5994-3 do Agravante;

ii) sejam reformadas, em definitivo, as r. decisões agravadas, a fim de afastar a determinação de indisponibilidade de bens do Agravante;

iii) subsidiariamente, seja reduzido o valor da indisponibilidade dos bens do Agravante, limitados aos valores contidos no contrato administrativo 137/2011 e no Primeiro Termo Aditivo, únicos relacionados à gestão do Agravante.

Foi deferida em parte a concessão de efeito suspensivo ativo, unicamente para determinar o desbloqueio das contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante (Id 1500433).

Contraminuta apresentada pelo **Ministério Público Federal que oficia no segundo grau** (Id 134684308), na qual requer o parcial provimento do agravo de instrumento, apenas para excluir as verbas salariais do agravante do decreto de indisponibilidade até o limite de 40 salários mínimos. O mesmo *Parquet* opina seja determinado o desbloqueio das contas salário do recorrente: contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil (Id 1641749).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MAC AIRA, ARIOVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra os agravantes e outros (inicial: Id 1438248 - págs. 8/54). Relata o *Parquet* que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está evadido de irregularidades: ausência de regular justificativa e de indicação da necessidade da demanda do serviço e solicitação de orçamento tendenciosa, o que viciou a estimativa de custos, *verbis* (Id 1438248 - págs. 12/16):

[...]

A prefeitura **não demonstrou de forma individualizada** quem seriam os pacientes destinatários do transporte, deixando de justificar o vultoso valor a ser despendido na contratação, orçado em **R\$759.972,00** (setecentos e cinquenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais) **por ano**, limitando-se a resumir vagamente a necessidade, determinar o tipo de veículo, o número de viagens e o prazo do contrato (Mídia, fl. 53 – pag. 2). A necessidade/demanda do uso do transporte não restou demonstrada na justificativa, dado essencial para a realização do pregão.

Para este certame a prefeitura de Itu/SP **solicitou orçamentos** para as seguintes empresas: **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSONTUR TURISMO E CARGAS LTDA e POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA** (Mídia, fl. 53 – pag. 05/08).

A solicitação de orçamento foi tendenciosa, conforme se infere analisando os respectivos quadros societários daquelas empresas. Tal fato viciou a estimativa de custos a serem arcados pela administração pública na contratação.

Na época dos fatos, entre os meses de agosto a dezembro de 2011, a empresa **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA**1 tinha seu quadro societário composto por: **ARIOVALDO MARTA MAÇAIRA; BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA, e RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA**, e era administrada por **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA**.

A empresa **BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA** é de propriedade de **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA e BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR**.

A **RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA** é composta por: **VILAR DO REI PARTICIPAÇÕES LTDA**4 (de propriedade de Belarmino da Ascensão Marta e Belarmino da Ascensão Marta Júnior), **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA e ALZIRA DA CONCEIÇÃO MARTA MAÇAIRA**, esta, porém, com pequena participação na sociedade (15%) e sem poderes de administração. Os diretores nomeados da **RÁPIDO LUXO** desde a época dos fatos eram **BELARMINO e BELARMINO JÚNIOR**.

Constata-se desde logo que, indiretamente, através daquelas pessoas jurídicas, a **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA**, é de propriedade de **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA, BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR e ANTÔNIO JOAQUIM MARTA**, e era administrada por **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA**.

Restou vencedora do Pregão 127/2011 a **VIAÇÃO AVANTE LTDA**, que também, indiretamente, através de outras pessoas jurídicas, era de propriedade de **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA (e administrada por ele), BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR, ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA e ANTÔNIO JOAQUIM MARTA**.

Em síntese, a vencedora **AVANTE** e uma das empresas que encaminhou o orçamento que determinou o valor do empenho, a **CAPELLINI, possuem os mesmos donos** (Belarmino, Belarmino Junior; Antônio Joaquim e Adriano), tomando tendenciosa qualquer proposta de valor pelos representantes da **CAPELLINI**, considerando que a empresa que se beneficiará dela (**AVANTE**) pertence às mesmas pessoas que apresentaram os valores.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA**, é de propriedade de **NAIR MILEZZI DE MELO e EDENILSON DONIZETE DE MELO**, sócio administrador e gerente da empresa.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA**, conforme indicado nas fls. 126/128, é associada ao sindicato **SINFRECAR6**, investigado no Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, Procedimento Administrativo nº 08012.012165/2011-68, sob a acusação de formação de cartel e delitos contra a ordem econômica, onde restou demonstrado que o sindicato e seus associados mantinham verdadeira organização destinada a fraudar procedimentos privados e licitações, cujo objeto era a **contratação de fretamento contínuo de transporte**, com a finalidade de superfaturar as contratações e mantê-las sob o poder da empresa que já prestava o serviço.

A estratégia era operada, resumidamente, da seguinte forma: o cliente (poder público ou particular) tinha interesse em contratar ou avaliar eventual prorrogação de contrato de serviço de fretamento contínuo e, para tanto, solicitava orçamento de empresas de transporte da região de Campinas. As empresas, que já mantinham entre si o ajuste de condutas, recebendo a solicitação de orçamento, contatavam a empresa de transporte detentora do contrato a ser renovado, por meio de contato específico no sindicato ou diretamente, e verificavam quais eram os preços praticados, com a finalidade de responder a solicitação de orçamento com valores maiores que os praticados por aquela empresa (a detentora), induzindo o solicitante a manter seu contrato atual ou ainda direcionando a celebração dos novos contratos com empresas previamente escolhidas pelo grupo, de modo que somente a escolhida apresentava artificialmente a melhor proposta. As empresas consultadas só poderiam concorrer com preços acima dos já praticados pela detentora do contrato ou daquela previamente determinada como vencedora, ou ainda deixar de concorrer/apresentar os orçamentos. Logo, o **SINFRECAR** e seus associados impunham de forma combinada preços no serviço de fretamento contínuo e a quem caberia cada contrato.

A **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA e a VIAÇÃO AVANTE LTDA**, bem como **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA, BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR, ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA e ANTÔNIO JOAQUIM MARTA** também são representados nesse procedimento do CADE.

Nessa ordem de ideias, todos os orçamentos solicitados pela Prefeitura foram tendenciosos e frustraram o caráter competitivo da licitação, posto que determinaram o preço que a administração teria que pagar pelo serviço de uma empresa que previamente já estava definida pelo grupo (a **AVANTE**).

O orçamento determinou o valor da dotação orçamentária utilizada no contrato **173/2011**. A peça tem a finalidade de pautar a administração pública no valor que deverá investir para a contratação de determinado serviço e na escolha do prestador de serviço, evitando assim eventual superfaturamento em proposta apresentada no certame.

Uma das empresas que forneceu os preços levados em consideração para a elaboração do orçamento, a **CAPELLINI, pertence aos mesmos donos** da empresa vencedora do certame, **AVANTE**, de modo que, em última análise, as mesmas pessoas determinaram o valor que seria pago pela administração pública. A outra empresa, **NILSONTUR**, é associada ao sindicato **SINFRECAR**, investigado no CADE junto a **AVANTE**, a **CAPELLINI** e seus proprietários em razão de organizar esquema que fornecia orçamentos previamente combinados e com valores artificialmente praticados com o objetivo de direcionar os certames dos quais as empresas participaram e assim determinar seus vencedores.

O ato de fornecer orçamento indica interesse da empresa em prestar o serviço; do contrário, empenharia seus recursos de pessoas e material em vão para apresentá-los. No caso em tela **nenhuma** das empresas **que forneceu orçamentos participou** do pregão **127/2011**. Esse fato, aliado com a informação de que a prefeitura solicitou os orçamentos na forma acima exposta, para possibilitar que as empresas apresentassem valores pré-combinados entre elas, demonstra o direcionamento do certame para a vitória da **AVANTE**.

Registre-se ainda que a prefeitura poderia ter identificado, se quisesse, a situação aqui descrita. Bastava a simples conferência na composição societária das empresas com as quais estava a firmar contrato e **solicitar orçamento**.

[...]

Em relação ao agravante, registrou o *Parquet* que era o Prefeito em exercício em 2011, autorizou todas as etapas do certame e nomeou o pregoeiro, responsável pelos atos do pregão, os quais, junto com a então Secretária de Saúde, que elaborou os orçamentos, concorreram para os atos de improbidade descritos. No que lhes toca, registra o MPF (Id 1438248 - Pág. 17/21 e 28/30):

[...]

A administração municipal, no mínimo, negligenciando seu dever de analisar e conduzir o certame de forma esmerada, prezando pelo melhor empenho da verba pública, não levou em consideração fatos que, desde o início do certame, eram evidentes. Pelo contrário, a análise dos documentos do pregão 127/2011 revela a tendenciosidade na condução dos trabalhos para que a VIAÇÃO AVANTE se sagrasse vencedora.

Na página 8 da mídia juntada na fl. 53 verifica-se que há uma planilha, elaborada pela Prefeitura de Itu, com o resumo dos orçamentos apresentados pelas empresas e a média aritmética dos valores, totalizando o montante de **R\$759.972,00**. Note-se que o documento foi elaborado **entre 15 de agosto** (data em que foi apresentado o último orçamento pela empresa POLAZTUR) e **26 de setembro** (data do protocolo do empenho da verba), antes de qualquer notícia da eventual participação da empresa AVANTE. Porém, seu nome aparece na planilha, na coluna relativa aos valores apresentados pela NILSONTUR.

[cópia da planilha com uma coluna nomeada "Avante"]

A autorização para o certame se deu em **7 de outubro de 2011**, a publicação do edital ocorreu em **19 de outubro de 2011** (mesma data que o representante da AVANTE retirou o edital na prefeitura), respeitou-se o lapso de exatamente 8 dias úteis (previsão mínima legal), o pregão foi realizado em 4 de novembro de 2011, sexta-feira, conforme ata (pág. 82/85 da mídia acostada em fls. 54/54) e a homologação e assinatura do contrato se deram em 7 de novembro de 2011, segunda-feira. Destaque-se a celeridade na finalização do procedimento licitatório, incompatível com o andamento até então dado.

Finalizado o procedimento, os atos de improbidade continuaram a ser praticados.

A documentação juntada pela empresa AVANTE e aceita pela Prefeitura **para comprovação da prestação de serviço e posterior faturamento carece de elementos que demonstrem a licitude, necessidade e efetiva realização do transporte.**

Nas fls. 103/672 constam as notas fiscais emitidas pela empresa AVANTE à Prefeitura de Itu/SP, decorrentes das viagens realizadas no curso do contrato 173/2011, pelo período compreendido entre Novembro/2011 e Julho/2016.

Nas notas fiscais não constam número de pacientes transportados, nome dos pacientes, qual funcionário da Prefeitura solicitou o agendamento da viagem (conforme se infere na pág. 4 da mídia acostada nas fls. 54/54, a secretária de saúde afirma que as viagens que constavam no edital foram apenas estimadas, sendo certo que é necessário o agendamento entre a prefeitura e a empresa vencedora para que se efetive o transporte) e nem documentos que comprovassem esse agendamento, impossibilitando os órgãos fiscalizadores de verificarem a licitude e regularidade do transporte. Como auferir se esse transporte foi realmente necessário e se foi realizado?

A quantidade de viagens indicada teve grande variação no decorrer de todo o contrato. Conforme consta da justificativa utilizada para a prorrogação do contrato 173/2011 (pág. 445 da mídia acostada em fls. 54/55) o secretário de saúde afirmou que o total das viagens não estava sendo utilizado, ocasionando inclusive sua diminuição na previsão geral do contrato.

Considerando o contrato em sua integralidade, a previsão inicial era de haver **4395** viagens, e foram apontadas somente como efetuadas **3152**. Tal variação comprova a necessidade de que houvesse a demonstração clara da demanda, tal como a identificação dos pacientes e a solicitação do agendamento do transporte por funcionário da prefeitura, de modo a não deixar dúvidas quanto a necessidade do transporte. Resta caracterizada a falta de transparência praticada pela prefeitura de Itu/SP, impossibilitando o controle pelos órgãos de fiscalização e pelo cidadão.

Note-se ainda que não há o registro do faturamento do transporte havido entre agosto/2016 a outubro/2016, período em que havia contrato de transporte vigente bem como pacientes a serem transportados e no qual houve pagamentos dessa natureza à empresa AVANTE LTDA, conforme se infere de fls. 122.

Houve prorrogações consecutivas, com duração de 12 meses cada, assinadas em: 07/11/2012, 05/11/2013, 06/11/2014, 05/11/2015 (findo 06/11/2016).

Em todas as prorrogações a Prefeitura de Itu solicitou orçamentos às empresas NILSONTUR e POLAZTUR, exatamente as mesmas empresas que forneceram o primeiro orçamento para a realização do certame.

Na prorrogação havida em 07/11/2012 ambos os orçamentos da NILSONTUR e da POLAZTUR foram **majorados numa média de 23% (18% e 26% respectivamente)** em comparação ao primeiro orçamento apresentado. Não se afigura crível que no curto período de tempo entre os orçamentos apresentados os valores, sem razão nenhuma, tivessem tal crescimento. Tanto não o é que, na prorrogação havida em 05/11/2013, ambas as empresas (NILSONTUR e POLAZTUR) apresentam orçamentos majorados em **uma média de 5% (8% e 1,5%, respectivamente)**; na havida em 06/11/2014 novamente majorados em **média 5% (10% e -8%, respectivamente)** e mantiveram esses mesmos valores no orçamento apresentado na prorrogação de 05/11/2015 (Na tabela de fl. 144 as informações apresentadas nos orçamentos foram compiladas para facilitar a visualização).

Registre-se que nas duas últimas prorrogações a quantidade estimada de viagens sofreu alterações. Na havida em 06/11/2014 verifica-se a diminuição no número total de viagens a despeito do orçamento ser apresentado com majoração de valor em comparação ao imediatamente anterior; já na havida em 05/11/2015 verifica-se um aumento na quantidade estimada de viagens, ao passo que as empresas NILSONTUR e POLAZTUR, mantiveram os preços no mesmo patamar anteriormente apresentados. Tal fato acaba por confirmar a alternância injustificada nos preços cobrados pelas empresas, revelando não condizer com a realidade praticada.

Igualmente não se afigura crível que os orçamentos variassem de maneira tão disforme para o mesmo serviço dentro de uma mesma prestadora (ora aumenta 25%, ora aumenta 5%, ora mantém o mesmo preço).

Por esses motivos, os valores apresentados de fato não correspondem à realidade praticada para a prestação do serviço de transporte.

Isto porque os orçamentos fornecidos só serviram para "cobrir" o preço da empresa AVANTE com o fim de mantê-la no contrato com a Prefeitura de Itu/SP que, novamente faltando com seu dever de optar pelo melhor empenho da verba pública, ignorou mais este indicio de irregularidade. Pelo contrário, todas as prorrogações tiveram orçamentos apresentados pelas empresas NILSONTUR e POLAZTUR, as mesmas que apresentaram, na forma acima exposta, os orçamentos que determinaram o valor do custo do contrato 173/2011.

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR e **ANTÔNIO LUIZ CARVALHO GOMES**, prefeitos do município de Itu/SP respectivamente no exercício de 2008/2011 e 2012/2016; **MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR**, agente público ocupante de diversos cargos na administração municipal de Itu/SP durante o período de 2011/2016; **MANOEL MONTEIRO GOMES**, secretário de saúde no período 2012/2016 **ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHERO** servidora do município que assinou diversas vezes por procuração no lugar de **MANOEL**, participaram das prorrogações do contrato 173/2011, cada qual com suas atribuições específicas, que pela sua natureza possibilitavam a percepção das irregularidades aqui descritas, e compactuando com os vícios presentes nas prorrogações **causaram prejuízo ao erário, ensejando perda patrimonial**, uma vez que os preços praticados com a AVANTE não se revelaram ser os mais vantajosos, tendo em vista que os orçamentos apresentados pela NILSONTUR e pela POLAZTUR dispunham valores irreais e tinham apenas a intenção de dar cobertura ao preço que a AVANTE desejava praticar.

A atuação específica de cada agente público está melhor descrita no item "Legitimidade Passiva".

[...]

LEGITIMIDADE PASSIVA

[...]

Segue-se detalhadamente indicando a legitimidade passiva de cada um deles como demandados nesta ação de improbidade.

Irregularidades no pregão 127/2011

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR, foi prefeito de Itu/SP, no exercício de 2008/2011 e autorizou todas as etapas do pregão 127/2011.

[...]

Prorrogação havida em 07/11/2012

O prefeito de Itu/SP responsável pela prorrogação havida em 07/11/2012 foi **HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR**, que assinou o respectivo aditivo contratual (pág. 179/181 da mídia acostada em fls. 53/54).

[...]

O juízo *a quo* deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30 (Id 1437493).

Dispõe o artigo 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

[...]

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

[...]

A prova definitiva da conduta **improba** (artigos 9º, 10 e 11 da LIA) não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado, consoante trechos mencionados no início deste voto, nos quais o autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 (Id 1438248 - pág. 277) e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O *Parquet* narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22 (Id 1438248 - pág. 55 ao Id 1438299 - pág. 133), ao qual foi juntado o processo administrativo relativo ao pregão (Id 1438248 - pág. 264 ao Id 1438296 - pág. 135), entre as quais (i) ausência de devida justificativa da licitação e (ii) tendenciosa solicitação de orçamentos, o que se observa da análise dos quadros societários das empresas que os apresentaram, o que viciou a estimativa de custos da contratação. Passa-se à análise:

i) acerca da justificativa, o PA da licitação tem início com documento do então Secretário Municipal de Saúde (Id 1438248 - págs. 265/266), que solicita a realização do certame *para contratação de empresa de transporte com veículo do tipo micro-ônibus (25 lugares)*, com o objetivo de deslocar pacientes *para outros municípios a fim de realizarem consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos previamente agendados em clínicas e hospitais*, com contrato pelo prazo de doze meses. Afirma que *as quantidades são estimadas* e que a *Secretaria de Saúde agendará conforme a sua necessidade*. Passa, então, a indicar locais e quantidades de atendimentos, sem, contudo, apontar o que, efetivamente, serviu de subsídio à estimativa;

ii) no que tange aos orçamentos preparatórios ao pregão:

ii.1) foram apresentados pelas empresas Transportes Capellini Ltda, Nilson Tur Turismo e Cargas Ltda, e Polaztur Transporte e Turismo Ltda, (Id 1438248 - págs. 268/270) e, na sequência, aparece uma tabela com os dados desses orçamentos e o valor total médio: R\$ 759.972,00. Das primeiras três colunas deveriam constar, evidentemente, os nomes dessas três empresas, mas constam apenas “Capellini” e “Polaz” e, no lugar da “Nilson Tur”, surge a “Avante” e os valores da sua coluna são exatamente os mesmos do orçamento da Nilson Tur (pág. 271 do último Id), o que reflete provável “confusão” entre tais empresas, situação conhecida por quem elaborou a tabela, que não está identificado no documento, mas não há dúvida de que foi a administração municipal com os dados dos orçamentos que lhe foram entregues. Posteriormente, aquele montante - R\$ 759.972,00 - foi o estimado na requisição de valor para a contratação (págs. 273/274);

ii.2) a “Avante” - empresa que posteriormente venceu o certame e aparece na tabela dos orçamentos prévios, apesar de não o ter apresentado, e, pior, exatamente com os valores propostos pela “Nilson Tur”, consoante item anterior - tem os mesmos donos que a “Capellini”, ainda que por intermédio de outras pessoas jurídicas, a Banpar Participações Ltda, e Rápido Luxo Campinas Ltda, quais sejam Belarmino da Ascensão Marta, Belarmino da Ascensão Marta Júnior, Adriano dos Santos Maçaira e Antônio Joaquim Marta (vide ficha cadastral das empresas junto à JUCESP - Id 1438296 - pág. 345/360).

Tais fatos constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Saliente-se que ele assinou o contrato nº 173/2011 (Id 1438248 - págs. 360/364) e seu primeiro termo aditivo (Id 1438287 - págs. 42/44), decorrentes do pregão examinado, e, na condição de prefeito municipal, tinha a responsabilidade pela devida aplicação dos recursos recebidos da União, com o que o fato de haver um pregoeiro não o isenta desse encargo, já que era a autoridade máxima do Executivo municipal e tinha, assim, o dever de zelar pelo regular andamento do procedimento, questões que, ratifique-se, devem ser confirmadas ou desqualificadas no transcorrer da instrução probatória, na qual serão apreciadas de forma exauriente as questões específicas sobre a regularidade ou não de participação de empresas distintas com sócio em comum no mesmo certame (princípio da legalidade, artigo 37, *caput*, da CF e artigos 3º e 9º da Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002, distinção entre sociedade empresária e sócios e entendimento do TCU) e à legalidade do pregão, do contrato e seus aditivos (artigos 3º, inciso III, e 4º, incisos I, VII e VIII, da Lei nº 10.520/2002).

Lembre-se que para a configuração do ato ímprobo desnecessário que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ: REsp 1771593/SE).

Está presente, assim, a relevância da fundamentação do autor da ação.

Dispõe o artigo 7º da Lei nº 8.429/1992:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indicado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Reconhecida a presença do *fumus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato ímprobo pelo recorrente, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido. Tanto é assim que o *periculum in mora* é presumido. Destaque-se o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014 - ressaltei)

Correta, portanto, a decisão agravada. Destaque-se que, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades previstas no artigo 12 da LIA, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS. COMPROVAÇÃO DE EFETIVA DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. DESNECESSIDADE. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. A RESPONSABILIDADE DOS RÉUS É SOLIDÁRIA ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

[...]

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO 7. Como bem destacado pelo Parquet federal no seu parecer, o STJ firmou o entendimento de que "nos casos de improbidade administrativa a responsabilidade é solidária até a instrução final do feito, em que se delimitará a quota de responsabilidade de cada agente para a dosimetria da pena. Não existe, portanto, ofensa alguma aos preceitos da solidariedade." (AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009). Nesse sentido: AgRg no REsp 1314061/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/5/2013; REsp 1.195.828/MA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4/10/2010; AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009; AgRg no AREsp 249.045/RN, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; REsp 1.407.862/RO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/12/2014; e REsp 1.438.344/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/10/2014.

[...]

9. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651676/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017 - ressaltei)

No que toca aos valores em contas correntes do agravante, afirma que foram bloqueados recursos financeiros de natureza salarial, **absolutamente impenhoráveis**, com base no artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Dispõem o artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

[...]

Art. 833. São impenhoráveis:

[...]

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

[...]

In casu, constata-se que o juízo *quo* determinou a indisponibilidade de ativos financeiros sem nenhuma restrição (... mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD), de maneira que as contas correntes comprovadamente destinadas ao recebimento dos vencimentos do agravante - Banco do Brasil, agência 4884-4, contas 5894-7 e 5994-3 (Id 1438574, 1438576 e 1438580) - não podem ser constritas. Nesse sentido, destaca o entendimento do STJ (REsp 200902139878) e desta Corte (AI 00165985320134030000 e AI 00019632820174030000). O próprio Parquet federal manifestou concordância no que se refere ao desbloqueio dessas contas. Devem, destarte, ser liberadas, entendimento que se mantém independentemente das questões referentes ao artigo 833, inciso X e § 2º, do CPC, artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa pelos motivos apontados.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, **RATIFICO a antecipação da tutela recursal** anteriormente deferida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. RECONHECIMENTO. PERIGO DA DEMORA PRESUMIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES BLOQUEADOS. CONFIGURAÇÃO PARCIAL. RATIFICAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL ANTERIORMENTE DEFERIDA.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra o agravante e outros. Relata o Parquet que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está evadido de irregularidades.

- A prova definitiva da conduta ímproba não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

- Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado. O autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O Parquet narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22. A análise dos argumentos do Parquet, especialmente os relacionados à justificativa da licitação, aos orçamentos preparatórios ao pregão e aos quadros societários das empresas, e dos documentos dos autos revela a existência de fatos que constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Desnecessário para a configuração do ato ímprobo que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ: REsp 1771593/SE).

- Reconhecida a presença do *funus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato ímprobo pelos recorrentes, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido (artigo 7º da Lei nº 8.429/1992). Tanto é assim que *o periculum in mora é presumido*, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia: REsp 1366721/BA.

- Em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades (STJ: REsp 1651676/PR).

- No que toca à conta corrente do agravante, está comprovado que o bloqueio recaiu sobre duas comprovadamente destinadas ao recebimento de seus vencimentos, as quais devem ser liberadas (artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil).

- Agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante. Ratificada a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, ratificar a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTIAGO - SP367938, RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DAASCENAO MARTA, BELARMINO DAASCENAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DAASCENAO MARTA, BELARMINO DAASCENAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIRO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Herculano Castilho Passos Júnior** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, entre os quais se inclui, nos seguintes termos (Id 1437493):

Assim, preenchidos os requisitos necessários à concessão da liminar, DEFIRO a medida requerida, para decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas acima relacionadas, inclusive em relação a bens futuros porventura adquiridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30, mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, bloqueio de veículos junto ao RENAJUD e indisponibilidade de bens imóveis pelo sistema www.indisponibilidade.org.br, comunicação da presente decisão à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento de Aviação Civil e à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo.

Outrossim, insurge-se contra decisão que indeferiu a liberação de valores bloqueados em suas contas, ao fundamento de que não são impenhoráveis por não serem imprescindíveis ao seu sustento (Id 1437498).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) ausente *fumus boni iuris*, eis que:

a.1) não há impedimento, ilegalidade ou direcionamento no fato de a empresa que apresentou orçamento na licitação ter em seu quadro constitutivo pessoa natural que fazia parte de outra pessoa jurídica participante da licitação. Inexiste vedação na Lei nº 8.666/1993, especialmente artigo 9º, e Lei nº 10.520/2002 e a administração apenas poderia vetar o procedimento se houvesse proibição legal (princípio da legalidade: artigo 37 da Constituição Federal e artigo 3º da Lei de Licitações);

a.2) adotou-se modalidade de licitação que possibilita maior número de interessados e efetiva disputa (pregão), além do que houve ampla publicação do certame (artigo 4º, incisos I e VII, da Lei nº 10.520/2002). A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (acórdão 297/2009 do Plenário) somente considera irregular o ingresso concomitante em licitação de empresas com sócios comuns quando se tratar de (i) convite, (ii) contratação por dispensa de licitação, (iii) existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo e (iv) contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra, bem como aquele tribunal (acórdão 2341/2011, também do Plenário) considera ilícita a vedação de participação em licitações sob a modalidade concorrência de empresas com sócios comuns;

a.3) inexistência de vinculação ao valor apresentado em orçamento e o pregão tem por primazia a escolha do menor valor (artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso VIII, da Lei nº 10.520/2002);

a.4) não foi demonstrado dano ao erário quanto ao contrato administrativo 173/2011 e aditivo firmado na sua gestão, especialmente considerado que a individualização dos pacientes destinatários do transporte não é elemento imprescindível para a comprovação da prestação dos serviços e que o citado termo aditivo foi precedido de regular justificativa, a fim de implementar prorrogação e reajuste do contrato baseado no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, independente dos orçamentos apresentados por terceiros, além do que foi firmado após solicitação da Secretaria de Saúde e prévia apresentação de parecer jurídico;

b) necessário comprovar o *periculum in mora* consistente na dilapidação de patrimônio para a decretação da indisponibilidade de bens, que causa consequências nefastas de ordem econômica, financeira, moral e social;

c) no que se refere aos valores bloqueados em contas:

c.1) são absolutamente impenhoráveis as seguintes contas por terem natureza salarial imprescindíveis à sua subsistência e de seus familiares (artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil):

c.1.1) CC 5897-7, ag. 4884-4, utilizada exclusivamente para o recebimento de subsídio parlamentar;

c.1.2) CC 5994-3, ag. 4884-4, relativa ao recebimento de ressarcimento de gastos relativos ao exercício da atividade parlamentar, verba indenizatória instituída pelo Ato da Mesa nº 62/2001 da Câmara dos Deputados, regulamentado pela Portaria nº 16/2003 do mesmo órgão (artigo 7º);

c.2) por outro lado, o artigo 833, inciso X, do CPC estabelece, ainda, que os valores depositados em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos são impenhoráveis, o que também deve ser aplicado a depósitos em outras espécies de contas;

c.3) inaplicável a exceção do artigo 833, § 2º, do CPC e desnecessária prova de que o valor bloqueado em conta salarial é a única fonte de renda para subsistência (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa);

d) caso se entenda que a medida é legal, ao menos deve ser limitada ao período em que esteve à frente do executivo municipal, à vista de que sua participação nos atos em discussão deu-se apenas na realização do pregão nº 173/2011 e no primeiro termo aditivo de 2012 (gestão política 2011 a 2012), de modo que a construção jamais poderia ultrapassar a quantia R\$ 1.525.427,00, correspondente à soma do valor do contrato administrativo e do aditivo, porquanto o parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 8.429/92 estabelece que *na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente*, o que corrobora a necessidade de uma análise individualizada de cada conduta do agente.

Pleiteia o provimento do recurso nos seguintes termos (Id 1437460 - pág. 35):

i) seja mantida a decisão liminar deste Tribunal determinando o desbloqueio dos valores impenhoráveis, constantes nas contas **Conta Ag. 4884-4, CC 5897-7 e Conta Ag. 4884-4, CC 5994-3** do Agravante;

ii) sejam reformadas, em definitivo, as r. decisões agravadas, a fim de afastar a determinação de indisponibilidade de bens do Agravante;

iii) subsidiariamente, seja reduzido o valor da indisponibilidade dos bens do Agravante, limitados aos valores contidos no contrato administrativo 137/2011 e no Primeiro Termo Aditivo, únicos relacionados à gestão do Agravante.

Foi deferida em parte a concessão de efeito suspensivo ativo, unicamente para determinar o desbloqueio das contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante (Id 1500433).

Contraminuta apresentada pelo **Ministério Público Federal que oficia no segundo grau** (Id 134684308), na qual requer o parcial provimento do agravo de instrumento, apenas para excluir as verbas salariais do agravante do decreto de indisponibilidade até o limite de 40 salários mínimos. O mesmo *Parquet* opina seja determinado o desbloqueio das contas salário do recorrente: contas correntes nº 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil (Id 1641749).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: VIACAO AVANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIRO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra os agravantes e outros (inicial: Id 1438248 - págs. 8/54). Relata o *Parquet* que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está evadido de irregularidades: ausência de regular justificativa e de indicação da necessidade da demanda do serviço solicitação de orçamento tendenciosa, o que viciou a estimativa de custos, *verbis* (Id 1438248 - págs. 12/16):

[...]

A prefeitura não demonstrou de forma individualizada quem seriam os pacientes destinatários do transporte, deixando de justificar o vultoso valor a ser despendido na contratação, orçado em R\$759.972,00 (setecentos e cinquenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais) por ano, limitando-se a resumir vagamente a necessidade, determinar o tipo de veículo, o número de viagens e o prazo do contrato (Mídia, fl. 53 – pag. 2). A necessidade/demanda do uso do transporte não restou demonstrada na justificativa, dado essencial para a realização do pregão.

Para este certame a prefeitura de Itu/SP solicitou orçamentos para as seguintes empresas: TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA e POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA (Mídia, fl. 53 – pag. 05/08).

A solicitação de orçamento foi tendenciosa, conforme se infere analisando os respectivos quadros societários daquelas empresas. Tal fato viciou a estimativa de custos a serem arcados pela administração pública na contratação.

Na época dos fatos, entre os meses de agosto a dezembro de 2011, a empresa TRANSPORTES CAPELLINI LTDA1 tinha seu quadro societário composto por: ARIIVALDO MARTA MACAIRA; BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA, e RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA, e era administrada por ADRIANO DOS SANTOS MACAIRA.

A empresa BAMPAR PARTICIPAÇÕES LTDA é de propriedade de BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA e BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR.

A RÁPIDO LUXO CAMPINAS LTDA é composta por: VILAR DO REI PARTICIPAÇÕES LTDA4 (de propriedade de Belarmino da Ascensão Marta e Belarmino da Ascensão Marta Júnior), ANTÔNIO JOAQUIM MARTA e ALZIRA DA CONCEIÇÃO MARTA MACAIRA, esta, porém, com pequena participação na sociedade (15%) e sem poderes de administração. Os diretores nomeados da RÁPIDO LUXO desde a época dos fatos eram BELARMINO e BELARMINO JÚNIOR.

Constata-se desde logo que, indiretamente, através daquelas pessoas jurídicas, a TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, é de propriedade de BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA, BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR e ANTÔNIO JOAQUIM MARTA, e era administrada por ADRIANO DOS SANTOS MACAIRA.

Restou vencedora do Pregão 127/2011 a VIACAO AVANTE LTDA, que também, indiretamente, através de outras pessoas jurídicas, era de propriedade de BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA (e administrada por ele), BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR, ADRIANO DOS SANTOS MACAIRA e ANTÔNIO JOAQUIM MARTA.

Em síntese, a vencedora **AVANTE** e uma das empresas que encaminhou o orçamento que determinou o valor do empenho, a **CAPELLINI**, **possuem os mesmos donos** (Belarmino, Belarmino Junior, Antônio Joaquim e Adriano), tornando tendenciosa qualquer proposta de valor pelos representantes da **CAPELLINI**, considerando que a empresa que se beneficiará dela (**AVANTE**) pertence às mesmas pessoas que apresentaram os valores.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA.** é de propriedade de **NAIR MILEZZI DE MELO** e **EDENILSON DONIZETE DE MELO**, sócio administrador e gerente da empresa.

A empresa **NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA.**, conforme indicado nas fls. 126/128, é associada ao sindicato **SINFRECAR6**, investigado no Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, Procedimento Administrativo nº 08012.012165/2011-68, sob a acusação de formação de cartel e delitos contra a ordem econômica, onde restou demonstrado que o sindicato e seus associados mantinham verdadeira organização destinada a fraudar procedimentos privados e licitações, cujo objeto era a contratação de fretamento contínuo de transporte, com a finalidade de superfaturar as contratações e mantê-las sob o poder da empresa que já prestava o serviço.

A estratégia era operada, resumidamente, da seguinte forma: o cliente (poder público ou particular) tinha interesse em contratar ou avaliar eventual prorrogação de contrato de serviço de fretamento contínuo e, para tanto, solicitava orçamento de empresas de transporte da região de Campinas. As empresas, que já mantinham entre si o ajuste de condutas, recebendo a solicitação de orçamento, contactavam a empresa de transporte detentora do contrato a ser renovado, por meio de contato específico no sindicato ou diretamente, e verificavam quais eram os preços praticados, com a finalidade de responder a solicitação de orçamento com valores maiores que os praticados por aquela empresa (a detentora), induzindo o solicitante a manter seu contrato atual ou ainda direcionando a celebração dos novos contratos com empresas previamente escolhidas pelo grupo, de modo que somente a escolhida apresentava artificialmente a melhor proposta. As empresas consultadas só poderiam concorrer com preços acima dos já praticados pela detentora do contrato ou daquela previamente determinada como vencedora, ou ainda deixar de concorrer/apresentar os orçamentos. Logo, o **SINFRECAR** e seus associados impunham de forma combinada preços no serviço de fretamento contínuo e a quem caberia cada contrato.

A **TRANSPORTES CAPELLINI LTDA** e a **VIAÇÃO AVANTE LTDA**, bem como **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA**, **BELARMINO DA ASCENSÃO MARTA JÚNIOR**, **ADRIANO DOS SANTOS MAÇAIRA** e **ANTÔNIO JOAQUIM MARTA** também são representados nesse procedimento do CADE.

Nessa ordem de ideias, todos os orçamentos solicitados pela Prefeitura foram tendenciosos e frustraram o caráter competitivo da licitação, posto que determinaram o preço que a administração teria que pagar pelo serviço de uma empresa que previamente já estava definida pelo grupo (a **AVANTE**).

O orçamento determinou o valor da dotação orçamentária utilizada no contrato **173/2011**. A peça tem a finalidade de pautar a administração pública no valor que deverá investir para a contratação de determinado serviço e na escolha do prestador de serviço, evitando assim eventual superfaturamento em proposta apresentada no certame.

Uma das empresas que forneceu os preços levados em consideração para a elaboração do orçamento, a **CAPELLINI**, **pertence aos mesmos donos** da empresa vencedora do certame, **AVANTE**, de modo que, em última análise, as mesmas pessoas determinaram o valor que seria pago pela administração pública. A outra empresa, **NILSONTUR**, é associada ao sindicato **SINFRECAR**, investigado no CADE junto a **AVANTE**, a **CAPELLINI** e seus proprietários em razão de organizar esquema que fornecia orçamentos previamente combinados e com valores artificialmente praticados com o objetivo de direcionar os certames dos quais as empresas participaram e assim determinar seus vencedores.

O ato de fornecer orçamento indica interesse da empresa em prestar o serviço; do contrário, empenharia seus recursos de pessoas e material em vão para apresentá-los. No caso em tela **nenhuma** das empresas **que forneceu orçamentos participou** do pregão **127/2011**. Esse fato, aliado com a informação de que a prefeitura solicitou os orçamentos na forma acima exposta, para possibilitar que as empresas apresentassem valores pré-combinados entre elas, demonstra o direcionamento do certame para a vitória da **AVANTE**.

Registre-se ainda que a prefeitura poderia ter identificado, se quisesse, a situação aqui descrita. Bastava a simples conferência na composição societária das empresas com as quais estava a firmar contrato e **solicitar orçamento**.

[...]

Em relação ao agravante, registrou o *Parquet* que era o Prefeito em exercício em 2011, autorizou todas as etapas do certame e nomeou o pregoeiro, responsável pelos atos do pregão, os quais, junto com a então Secretária de Saúde, que elaborou os orçamentos, concorreram para os atos de improbidade descritos. No que lhes toca, registra o MPF (Id 1438248 - Pág. 17/21 e 28/30):

[...]

A administração municipal, no mínimo, negligenciando seu dever de analisar e conduzir o certame de forma escorreita, prezando pelo melhor empenho da verba pública, não levou em consideração fatos que, desde o início do certame, eram evidentes. Pelo contrário, a análise dos documentos do pregão **127/2011** revela a tendenciosidade na condução dos trabalhos para que a **VIAÇÃO AVANTE** se sagrasse vencedora.

Na página 8 da mídia juntada na fl. 53 verifica-se que há uma planilha, elaborada pela Prefeitura de Itu, com o resumo dos orçamentos apresentados pelas empresas e a média aritmética dos valores, totalizando o montante de **R\$759.972,00**. Note-se que o documento foi elaborado **entre 15 de agosto** (data em que foi apresentado o último orçamento pela empresa **POLAZTUR**) e **26 de setembro** (data do protocolo do empenho da verba), antes de qualquer notícia da eventual participação da empresa **AVANTE**. Porém, seu nome aparece na planilha, na coluna relativa aos valores apresentados pela **NILSONTUR**.

[cópia da planilha com uma coluna nomeada "Avante"]

A autorização para o certame se deu em **7 de outubro de 2011**, a publicação do edital ocorreu em **19 de outubro de 2011** (mesma data que o representante da **AVANTE** retirou o edital na prefeitura), respeitou-se o lapso de exatamente 8 dias úteis (previsão mínima legal), o pregão foi realizado em 4 de novembro de 2011, sexta-feira, conforme ata (pág. 82/85 da mídia acostada em fls. 54/54) e a homologação e assinatura do contrato se deram em 7 de novembro de 2011, segunda-feira. Destaque-se a celeridade na finalização do procedimento licitatório, incompatível com o andamento até então dado.

Finalizado o procedimento, os atos de improbidade continuaram a ser praticados.

A documentação juntada pela empresa **AVANTE** e aceita pela Prefeitura **para comprovação da prestação** de serviço e posterior faturamento carece de elementos que demonstrem a licitude, necessidade e efetiva realização do transporte.

Nas fls. 103/672 constam as notas fiscais emitidas pela empresa **AVANTE** à Prefeitura de Itu/SP, decorrentes das viagens realizadas no curso do contrato **173/2011**, pelo período compreendido entre Novembro/2011 e Julho/2016.

Nas notas fiscais não constam número de pacientes transportados, nome dos pacientes, qual funcionário da Prefeitura solicitou o agendamento da viagem (conforme se infere na pág. 4 da mídia acostada nas fls. 54/54, a secretária de saúde afirma que as viagens que constavam no edital foram apenas estimadas, sendo certo que é necessário o agendamento entre a prefeitura e a empresa vencedora para que se efetive o transporte) e nem documentos que comprovassem esse agendamento, impossibilitando os órgãos fiscalizadores de verificarem a licitude e regularidade do transporte. Como auferir se esse transporte foi realmente necessário e se foi realizado?

A quantidade de viagens indicada teve grande variação no decorrer de todo o contrato. Conforme consta da justificativa utilizada para a prorrogação do contrato **173/2011** (pág. 445 da mídia acostada em fls. 54/55) o secretário de saúde afirmou que o total das viagens não estava sendo utilizado, ocasionando inclusive sua diminuição na previsão geral do contrato.

Considerando o contrato em sua integralidade, a previsão inicial era de haver **4395** viagens, e foram apontadas somente como efetuadas **3152**. Tal variação comprova a necessidade de que houvesse a demonstração clara da demanda, tal como a identificação dos pacientes e a solicitação do agendamento do transporte por funcionário da prefeitura, de modo a não deixar dúvidas quanto a necessidade do transporte. Resta caracterizada a falta de transparência praticada pela prefeitura de Itu/SP, impossibilitando o controle pelos órgãos de fiscalização e pelo cidadão.

Note-se ainda que não há o registro do faturamento do transporte havido entre agosto/2016 a outubro/2016, período em que havia contrato de transporte vigente bem como pacientes a serem transportados e no qual houve pagamentos dessa natureza à empresa **AVANTE LTDA**, conforme se infere de fls. 122.

Houve prorrogações consecutivas, com duração de 12 meses cada, assinadas em: 07/11/2012, 05/11/2013, 06/11/2014, 05/11/2015 (findo 06/11/2016).

Em todas as prorrogações a Prefeitura de Itu solicitou orçamentos às empresas **NILSONTUR** e **POLAZTUR**, exatamente as mesmas empresas que forneceram o primeiro orçamento para a realização do certame.

Na prorrogação havida em 07/11/2012 ambos os orçamentos da **NILSONTUR** e da **POLAZTUR** foram **majorados numa média de 23% (18% e 26% respectivamente)** em comparação ao primeiro orçamento apresentado. Não se afigura crível que no curto período de tempo entre os orçamentos apresentados os valores, sem razão nenhuma, tivessem tal crescimento. Tanto não o é que, na prorrogação havida em 05/11/2013, ambas as empresas (**NILSONTUR** e **POLAZTUR**) apresentaram orçamentos majorados em uma **média de 5% (8% e 1,5%, respectivamente)**; na havida em 06/11/2014 novamente majorados em **média 5%** (10% e -8%, respectivamente) e mantiveram esses mesmos valores no orçamento apresentado na prorrogação de 05/11/2015 (Na tabela de fl. 144 as informações apresentadas nos orçamentos foram compiladas para facilitar a visualização).

Registre-se que nas duas últimas prorrogações a quantidade estimada de viagens sofreu alterações. Na havida em 06/11/2014 verifica-se a diminuição no número total de viagens a despeito do orçamento ser apresentado com majoração de valor em comparação ao imediatamente anterior; já na havida em 05/11/2015 verifica-se um aumento na quantidade estimada de viagens, ao passo que as empresas NILSONTUR e POLAZTUR, mantiveram os preços no mesmo patamar anteriormente apresentados. Tal fato acaba por confirmar a alternância injustificada nos preços cobrados pelas empresas, revelando não condizer com a realidade praticada.

Igualmente não se afigura crível que os orçamentos variassem de maneira tão disforme para o mesmo serviço dentro de uma mesma prestadora (ora aumenta 25%, ora aumenta 5%, ora mantém o mesmo preço).

Por esses motivos, os valores apresentados de fato não correspondem à realidade praticada para a prestação do serviço de transporte.

Isto porque os orçamentos fornecidos só serviram para “cobrir” o preço da empresa AVANTE com o fim de mantê-la no contrato com a Prefeitura de Itu/SP que, novamente faltando com seu dever de optar pelo melhor empenho da verba pública, ignorou mais este indicio de irregularidade. Pelo contrário, todas as prorrogações tiveram orçamentos apresentados pelas empresas NILSONTUR e POLAZTUR, as mesmas que apresentaram, na forma acima exposta, os orçamentos que determinaram o valor do custo do contrato 173/2011.

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR e **ANTÔNIO LUIZ CARVALHO GOMES**, prefeitos do município de Itu/SP respectivamente no exercício de 2008/2011 e 2012/2016; **MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR**, agente público ocupante de diversos cargos na administração municipal de Itu/SP durante o período de 2011/2016; **MANOEL MONTEIRO GOMES**, secretário de saúde no período 2012/2016 **ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHERO** servidora do município que assinou diversas vezes por procuração no lugar de **MANOEL**, participaram das prorrogações do contrato 173/2011, cada qual com suas atribuições específicas, que pela sua natureza possibilitavam a percepção das irregularidades aqui descritas, e compactuando com os vícios presentes nas prorrogações **causaram prejuízo ao erário, ensejando perda patrimonial**, uma vez que os preços praticados com a AVANTE não se revelaram ser os mais vantajosos, tendo em vista que os orçamentos apresentados pela NILSONTUR e pela POLAZTUR dispunham valores irreais e tinham apenas a intenção de dar cobertura ao preço que a AVANTE desejava praticar.

A atuação específica de cada agente público está melhor descrita no item “Legitimidade Passiva”.

[...]

LEGITIMIDADE PASSIVA

[...]

Segue-se detalhadamente indicando a legitimidade passiva de cada um deles como demandados nesta ação de improbidade.

Irregularidades no pregão 127/2011

HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR, foi prefeito de Itu/SP, no exercício de 2008/2011 e autorizou todas as etapas do pregão 127/2011.

[...]

Prorrogação havida em 07/11/2012

O prefeito de Itu/SP responsável pela prorrogação havida em 07/11/2012 foi **HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR**, que assinou o respectivo aditivo contratual (pág. 179/181 da mídia acostada em fls. 53/54).

[...]

O juízo a quo deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens dos requeridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30 (Id 1437493).

Dispõe o artigo 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

[...]

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

[...]

A prova definitiva da conduta ímproba (artigos 9º, 10 e 11 da LIA) não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado, consoante trechos mencionados no início deste voto, nos quais o autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 (Id 1438248 - pág. 277) e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O *Parquet* narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22 (Id 1438248 - pág. 55 ao Id 1438299 - pág. 133), ao qual foi juntado o processo administrativo relativo ao pregão (Id 1438248 - pág. 264 ao Id 1438296 - pág. 135), entre as quais (i) ausência de devida justificativa da licitação e (ii) tendenciosa solicitação de orçamentos, o que se observa da análise dos quadros societários das empresas que os apresentaram, o que viciou a estimativa de custos da contratação. Passa-se à análise:

i) acerca da justificativa, o PA da licitação tem início com documento do então Secretário Municipal de Saúde (Id 1438248 - págs. 265/266), que solicita a realização do certame para contratação de empresa de transporte com veículo do tipo micro-ônibus (25 lugares), com o objetivo de deslocar pacientes para outros municípios a fim de realizarem consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos previamente agendados em clínicas e hospitais, com contrato pelo prazo de doze meses. Afirma que as quantidades são estimadas e que a Secretaria de Saúde agendará conforme a sua necessidade. Passa, então, a indicar locais e quantidades de atendimentos, sem, contudo, apontar o que, efetivamente, serviu de subsídio à estimativa;

ii) no que tange aos orçamentos preparatórios ao pregão:

ii.1) foram apresentados pelas empresas Transportes Capellini Ltda, Nilson Tur Turismo e Cargas Ltda, e Polaztur Transporte e Turismo Ltda, (Id 1438248 - págs. 268/270) e, na sequência, aparece uma tabela com os dados desses orçamentos e o valor total médio: R\$ 759.972,00. Das primeiras três colunas deveriam constar, evidentemente, os nomes dessas três empresas, mas constam apenas “Capellini” e “Polaz” e, no lugar da “Nilson Tur”, surge a “Avante” e os valores da sua coluna são exatamente os mesmos do orçamento da Nilson Tur (pág. 271 do último Id), o que reflete provável “confusão” entre tais empresas, situação conhecida por quem elaborou a tabela, que não está identificado no documento, mas não há dúvida de que foi a administração municipal com os dados dos orçamentos que lhe foram entregues. Posteriormente, aquele montante - R\$ 759.972,00 - foi o estimado na requisição de valor para a contratação (págs. 273/274);

ii.2) a “Avante” - empresa que posteriormente venceu o certame e aparece na tabela dos orçamentos prévios, apesar de não ter apresentado, e, pior, exatamente com os valores propostos pela “Nilson Tur”, consoante item anterior - tem os mesmos donos que a “Capellini”, ainda que por intermédio de outras pessoas jurídicas, a Bampar Participações Ltda, e Rápido Luxo Campinas Ltda, quais sejam Belarmino da Ascensão Marta, Belarmino da Ascensão Marta Júnior, Adriano dos Santos Maçaira e Antônio Joaquim Marta (vide ficha cadastral das empresas junto à JUCESP - Id 1438296 - pág. 345/360).

Tais fatos constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Saliente-se que ele assinou o contrato nº 173/2011 (Id 1438248 - págs. 360/364) e seu primeiro termo aditivo (Id 1438287 - págs. 42/44), decorrentes do pregão examinado, e, na condição de prefeito municipal, tinha a responsabilidade pela devida aplicação dos recursos recebidos da União, com o que o fato de haver um pregoeiro não o isenta desse encargo, já que era a autoridade máxima do Executivo municipal e tinha, assim, o dever de zelar pelo regular andamento do procedimento, questões que, ratifique-se, devem ser confirmadas ou desqualificadas no transcorrer da instrução probatória, na qual serão apreciadas de forma exauriente as questões específicas sobre a regularidade ou não de participação de empresas distintas com sócio em comum no mesmo certame (princípio da legalidade, artigo 37, *caput*, da CF e artigos 3º e 9º da Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002, distinção entre sociedade empresária e sócios e entendimento do TCU) e à legalidade do pregão, do contrato e seus aditivos (artigos 3º, inciso III, e 4º, incisos I, VII e VIII, da Lei nº 10.520/2002).

Lembre-se que para a configuração do ato improbo desnecessário que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ:REsp 1771593/SE).

Está presente, assim, a relevância da fundamentação do autor da ação.

Dispõe o artigo 7º da Lei nº 8.429/1992:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Reconhecida a presença do *fumus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato improbo pelo recorrente, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido. Tanto é assim que o *periculum in mora* é presumido. Destaque-se o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

- 1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).*
- 2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato improbo que cause dano ao Erário.*
- 3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta inproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato improbo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido'.*
- 4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.*
- 5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.*
- 6. Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.*
- 7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.*

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014 - ressaltei)

Correta, portanto, a decisão agravada. Destaque-se que, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades previstas no artigo 12 da LIA, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS. COMPROVAÇÃO DE EFETIVA DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. DESNECESSIDADE. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. A RESPONSABILIDADE DOS RÉUS É SOLIDÁRIA ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

[...]

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO 7. Como bem destacado pelo Parquet federal no seu parecer, o STJ firmou o entendimento de que "nos casos de improbidade administrativa a responsabilidade é solidária até a instrução final do feito, em que se delimitará a quota de responsabilidade de cada agente para a dosimetria da pena. Não existe, portanto, ofensa alguma aos preceitos da solidariedade." (AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009). Nesse sentido: AgRg no REsp 1314061/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/5/2013; REsp 1.195.828/MA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4/10/2010; AgRg no REsp 951.528/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/3/2009; AgRg no AREsp 249.045/RN, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; REsp 1.407.862/RO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/12/2014; e REsp 1.438.344/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/10/2014.

[...]

9. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651676/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017 - ressaltei)

No que toca aos valores em contas correntes do agravante, afirma que foram bloqueados recursos financeiros de natureza salarial, **absolutamente impenhoráveis**, com base no artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Dispõem o artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

[...]

Art. 833. São impenhoráveis:

[...]

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

[...]

In casu, constata-se que o juízo *a quo* determinou a indisponibilidade de ativos financeiros sem nenhuma restrição (... mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD), de maneira que as contas correntes comprovadamente destinadas ao recebimento dos vencimentos do agravante - Banco do Brasil, agência 4884-4, contas 5894-7 e 5994-3 (Id 1438574, 1438576 e 1438580) – não podem ser constritas. Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ (REsp 200902139878) e desta Corte (AI 00165985320134030000 e AI 00019632820174030000). O próprio *Parquet* federal manifestou concordância no que se refere ao desbloqueio dessas contas. Devem, destarte, ser liberadas, entendimento que se mantém independentemente das questões referentes ao artigo 833, inciso X e § 2º, do CPC, artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal e impossibilidade de prova negativa pelos motivos apontados.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, **RATIFICO a antecipação da tutela recursal** anteriormente deferida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. RECONHECIMENTO. PERIGO DA DEMORA PRESUMIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS ATÉ A INSTRUÇÃO FINAL DO PROCESSO. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES BLOQUEADOS. CONFIGURAÇÃO PARCIAL. RATIFICAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL ANTERIORMENTE DEFERIDA.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública para apuração da prática de ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra o agravante e outros. Relata o Parquet que instaurou o procedimento administrativo nº 1.34.016.000088/2016-22, destinado a apurar a ocorrência de irregularidades nos contratos de serviço de transporte público em Itu/SP e, no seu curso, verificou que a prefeitura realizou o pregão nº 127/2011, com a finalidade de contratar fretamento contínuo para transporte de pacientes a outros municípios para realização de consultas especializadas, exames e tratamentos médicos específicos, com o que celebrou o contrato nº 173/2011, mantido com verba oriunda do Ministério da Saúde por meio do Programa Federal Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar. Afirma que o certame está cívado de irregularidades.

- A prova definitiva da conduta ímproba não é condição necessária para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa. Bastam indícios verossímeis de sua ocorrência no plano material e de autoria (Lei nº 8.429/1992, artigo 17, § 6º), os quais poderão ser confirmados ou desqualificados no transcorrer da instrução probatória, a qual tem, obviamente, a finalidade de apresentação de provas e o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como a verificação da existência dos elementos subjetivos (dolo, má-fé e culpa).

- Nesses termos, *in casu*, a inicial da ação originária descreve com clareza as condutas atribuídas ao agravante e o nexo de causalidade com o fato imputado. O autor indica que ele, na condição de então Prefeito do Município de Itu/SP, autorizou todas as etapas do pregão nº 127/2011 e nomeou o pregoeiro, bem como assinou aditivo do contrato dele proveniente. O *Parquet* narra que o procedimento licitatório está repleto de irregularidades, verificadas no bojo do inquérito civil nº 1.34.016.000088/2016-22. A análise dos argumentos do *Parquet*, especialmente os relacionados à justificativa da licitação, aos orçamentos preparatórios ao pregão e aos quadros societários das empresas, e dos documentos dos autos revela a existência de fatos que constituem indícios suficientes aptos a fundamentar a demanda. Impossível negar de plano a prática das condutas imputadas ao agravante ante a clareza dos eventos narrados no pleito ministerial. Desnecessário para a configuração do ato ímprobo que o réu tenha tido proveito com suas ações, pois o prejuízo ao erário, por si só, é suficiente. De qualquer forma, atente-se para o fato de que o dano é presumido para os casos de frustração da licitude do procedimento licitatório: *O STJ entende que, para a caracterização de improbidade administrativa por frustração da licitude do processo de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/1992, o dano apresenta-se presumido, ou seja, trata-se de dano in re ipsa* (STJ: REsp 1771593/SE).

- Reconhecida a presença do *fumus boni iuris*, especialmente no que toca à necessidade de preservação do erário em virtude dos indícios da prática de ato ímprobo pelos recorrentes, está justificado o pedido do MPF de indisponibilidade dos seus bens para garantir a recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido (artigo 7º da Lei nº 8.429/1992). Tanto é assim que o *periculum in mora* é presumido, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pacificado em sede de recurso representativo da controvérsia: REsp 1366721/BA.

- Em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, a responsabilidade entre os corréus é solidária até a instrução final do feito, quando efetivamente será apurado o grau de participação de cada um e realizada a dosimetria das penalidades (STJ: REsp 1651676/PR).

- No que toca à conta corrente do agravante, está comprovado que o bloqueio recaiu sobre duas comprovadamente destinadas ao recebimento de seus vencimentos, as quais devem ser liberadas (artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal e o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil).

- Agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante. Ratificada a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o desbloqueio das contas 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante, bem como, em consequência, ratificar a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000560-04.2020.4.03.6120

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO DE SERVICOS YOLANDA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Apelação interposta pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo (Id. 139553196), contra sentença que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos (Id. 139553193):

"1. Julgo **PROCEDENTE** o pedido formulado na Inicial, pelo que **EXTINGO** o processo, **COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do CPC, a fim de **DECLARAR** a inexistência de relação jurídico-tributária que permita ao Fisco exigir PIS e COFINS com bases de cálculos integradas pelo que relativo a ICMS e ICMS-ST (destacados na nota fiscal de saída e independentemente do advento da Lei n. 12.973/2014), este quando integrante da receita da autora na qualidade de contribuinte substituída; assim como para **DECLARAR** o direito da autora a repetir por meio de restituição ou compensação, após o trânsito em julgado, os valores recolhidos a esse título nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, bem como eventuais recolhimentos efetuados no curso da lide. Eventual compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRFB, nos termos do disposto no art. 74, da Lei n. 9.430/1996, porém observado o disposto pelo art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007. Em qualquer modalidade de repetição, o crédito deverá ser atualizado pela SELIC até o mês anterior à restituição ou compensação, e à razão de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado o acerto de contas.

2. Condeno a União ao ressarcimento das custas adiantadas e ao pagamento de honorários advocatícios, calculados sobre o valor a ser repetido em decorrência desta sentença, consoante o art. 85, §3º, I a V, do CPC, cujos percentuais serão fixados em liquidação, nos moldes do §4º, II, do mesmo artigo.

3. Sentença sujeita ao reexame necessário".

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se".

Sustenta, em síntese, que a inconstitucionalidade da exação tratada não foi julgada em definitivo pelo STF e que há possibilidade de modulação dos efeitos da decisão, o que demonstra a relevância da fundamentação. Relativamente ao *periculum in mora*, afirma que o não recolhimento do tributo representa nítido dano ao erário, notadamente em razão do efeito multiplicador da tese aplicada e que o dano reverso é reparável, porquanto caso a exação seja julgada indevida ao final da demanda, os valores serão restituídos com correção pela taxa SELIC.

É o relatório.

Decido.

O recurso em questão enseja a aplicação do *caput* do artigo 1.012 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

[ressaltei]

Ante o exposto, recebo a apelação (Id. 139553196) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000438-86.2000.4.03.6117

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

APELADO: MUNICIPIO DE TORRINHA, IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FERNANDO DA SILVA - SP120441

Advogado do(a) APELADO: JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000438-86.2000.4.03.6117

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

APELADO: MUNICIPIO DE TORRINHA, IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FERNANDO DA SILVA - SP120441

Advogado do(a) APELADO: JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

RELATÓRIO

Apelações interpostas pela União (Id 97531257 - págs. 211/223), pelo Município de Torrinha/SP (págs. 237/242 do mesmo Id) e por Ivanildo Ferreira do Nascimento (págs. 250/256 desse Id) contra sentença que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, julgou-a parcialmente procedente e improcedente a reconvenção do réu nos seguintes termos (págs. 189/204 do Id):

*Ante o exposto, forte nos argumentos acima expendidos, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS FORMULADOS PELO MUNICÍPIO DE TORRINHA E PELA UNIÃO FEDERAL e JULGO IMPROCEDENTE A RECONVENÇÃO**, condenando o réu-reconvinte **IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO** à suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos, na forma dos arts. 11, VI, e 12, III, da Lei nº 8.429/92.*

Condeno o réu-reconvinte a pagar honorários dos patronos das partes adversas, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa (fl. 07), devidamente atualizado quando do pagamento, metade para cada Autor.

Sustenta o **ente federal**, em síntese, que o réu também deve ser condenado ao pagamento de multa civil de, pelo menos, dez vezes o valor da remuneração do réu quando era prefeito (artigos 11 e 12, inciso III, da Lei de Improbidade Administrativa), eis que princípios constitucionais, inclusive o da razoabilidade, foram violados com a prestação irregular das contas do convênio firmado, especialmente considerado que o dano do artigo 11 tem natureza moral. Pedê o provimento do seu recurso nesse sentido.

Alega o **ente municipal**, igualmente, que deve haver a condenação ao pagamento da multa civil (artigo 12, inciso III, da LIA), em virtude de ter havido infringência aos princípios da administração pública (artigo 37 da Constituição Federal). Requer o provimento do seu apelo, a fim de que o réu pague, ao menos, dez vezes a quantia que recebia mensalmente como prefeito.

O **particular** reitera seu agravo retido de fls. 383 e seguintes dos autos físicos, que questiona a competência do juízo, e aduz, resumidamente, que:

a) a sentença condenou-o erroneamente, porque contas foram prestadas sem duas notas fiscais, eis que tal conduta é atípica. Apenas a ausência de prestação de contas está prevista no artigo 11, inciso VI, da Lei nº 8.429/1992, fundamento da decisão. Tanto é assim que suas contas foram aprovadas com ressalvas;

b) mesmo o inciso VII do mesmo artigo não poderia ser aplicado, pois prestou as contas no tempo correto e irregularidades foram sanadas posteriormente, razão pela qual o feito deve ser extinto por carência da ação.

Pleiteia o provimento da apelação para que seja reformada a sentença e julgado improcedente o pedido, com inversão do ônus sucumbencial.

Contrarrazões do Município de Torrinha (Id 97531257 - Pág. 283/285) e da União (287/296 do mesmo Id). A última, **preliminarmente**, defende o não conhecimento do apelo do réu por entender que é deserto, já que o recolhimento do preparo foi realizado a destempe (artigo 511, § 2º, do CPC/1973 e artigo 225 do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal). Ivanildo foi intimado para manifestar-se a respeito dessa preliminar (Id 107604178) e deixou decorrer o prazo *in albis*.

O Ministério Público Federal opina seja não conhecido o recurso do réu e, no mérito, seja negado provimento aos apelos (Id 134519182).

É o relatório.

VOTO

Conforme já observado no relatório, a sentença apelada (ID nº 97531257 - Pág. 189 e seg.) julgou parcialmente procedente a presente ação civil pública, movida pelo MUNICÍPIO DE TORRINHA e UNIÃO FEDERAL contra IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, com imposição ao demandado das seguintes penalidades: suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos, vedação de contratar como poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, igualmente pelo prazo de 3 (três) anos, na forma dos arts. 11, VI, e 12, III, da Lei nº 8.429/92. A sentença *a qua* também julgou improcedente a reconvenção ofertada e condenou o réu-reconvinte a pagar os honorários dos patronos das partes adversas em 10% sobre o valor dado à causa.

Da sentença apelaram a UNIÃO (ID nº 97531257 - Pág. 211 e seg.), o MUNICÍPIO DE TORRINHA (ID nº 97531257 - Pág. 237 e seg.) e o réu IVANILDO (97531257 - Pág. 250 e seg.), seguindo-se as respectivas contrarrazões, com arguição de preliminar pelo não conhecimento levantada pela UNIÃO.

I - Do não conhecimento da apelação de Ivanildo Ferreira do Nascimento

Deixo de conhecer da sua apelação por considerá-la deserta, aplicável o CPC de 1973, que vigia à época da interposição. É que, conforme destacado nas contrarrazões da União, as *“razões de apelação do Réu não se fizeram acompanhar do comprovante de recolhimento das despesas de porte de remessa e retorno dos autos, na forma prevista no artigo 311 do CPC, bem como no artigo 255 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Eg. Corregedoria-Geral da Justiça Federal”*, pois foram protocoladas em 22/05/2007 com pedido de dispensa de recolhimento da taxa de preparo, sob alegação de estado de miserabilidade (ID nº 97531257 - Pág. 250). O MM. Juízo *a quo* rejeitou-as e, por conseguinte, determina o pagamento do preparo no prazo legal, sob pena de o recurso ser considerado deserto (ID nº 97531257 - Pág. 260), decisão que foi publicada no diário oficial em 02/07/2007, segunda-feira (ID nº 97531257 - Pág. 261). Portanto, considerando as regras de contagem dos prazos vigentes em 2007, o apelante teria até o dia 10/07/2007 (uma vez que em 09/07/2007 foi feriado no Estado de São Paulo) para cumprir, certo que o prazo era de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 511, §2º do CPC de 1973. Todavia, apenas em 12/07/2007 (extemporaneamente, portanto) foi protocolada petição para comprovar o recolhimento da taxa de preparo recursal (ID nº 97531257 - Pág. 263). Ainda assim, *“ficou faltando o recolhimento das despesas de porte e retorno dos autos, tendo o MM. Juízo a quo determinado o seu recolhimento às fls. 524. Esse R. Despacho foi publicado em 05/09/2007 – quarta-feira, conforme certificado às fls. 524 verso”*. O prazo para cumprimento (igualmente de 5 dias) venceu-se em 10/09/2007 (segunda-feira), mas somente em 11/09/2007 é que foi protocolada a petição cumprindo tal determinação (97531257 - Pág. 269). Em suma, o réu deixou, por duas vezes, transcorrer o prazo para regularizar as custas relativas à sua apelação, motivo que leva à deserção do recurso por descumprimento inequívoco do art. 511, §2º do CPC de 1973. Nesse sentido, precedente desta 4ª Turma:

APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREPARO. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DO RÉU. DESERTO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 19 DA LEI Nº 7347/85. PRECEDENTE DO STJ. DANO MORAL COLETIVO NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A Lei de Improbidade Administrativa, a Lei da Ação Civil Pública e a Lei da Ação Popular integram o microsistema processual coletivo. Portanto, apesar da Lei nº 8.429/92 não ter expressa previsão acerca da remessa oficial, aplica-se nos casos de parcial procedência da ação, por analogia, o artigo 19, da Lei nº 4.717/65 (Lei da Ação Popular), uma vez que referida norma deve ser aplicada em todo o microsistema naquilo que for útil aos interesses da sociedade. No caso da ação de improbidade administrativa também é cabível o reexame necessário por aplicação subsidiária do Código de Processo Civil. Nesse sentido entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça. Assim, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário.

2 - Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação interposto por José Ernesto Galbiatti (fls. 421/437) em face de sentença (fls. 393/414) proferida nessa Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, na qual o r. Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na inicial pelo Ministério Público Federal.

3 - A ausência ou insuficiência do pagamento do preparo acarreta em deserção, impossibilitando conhecimento do recurso de apelação. No caso em tela, restou evidenciada a falta de recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, ausente, portanto, um requisito extrínseco de admissibilidade. Evidenciado o descumprimento ao artigo 1007, § 2º, do Código de Processo Civil. Recurso de apelação interposto pelo réu julgado deserto.

4 - No que se refere ao dano moral coletivo, cumpre salientar que para a sua configuração e condenação do réu ao pagamento de indenização é imprescindível a demonstração que os atos de improbidade praticados pelo agente público tenham acarretado tamanho desprestígio que dificulte a ação estatal e a prestação dos serviços públicos, não bastando a mera insatisfação com a atividade administrativa.

5 - Por conseguinte, não sendo demonstrado, no caso em exame, que os atos ímprobos praticados pelo réu tenham provocado desprestígio efetivo à imagem do Ministério do Trabalho e Emprego, tampouco a extensão do dano ao direito dos trabalhadores, descabida a sua condenação em danos morais coletivos.

6 - Recurso de apelação não deserto. Remessa oficial não provida.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, autos 0000022-63.2014.4.03.6106, DJ 09/01/2020, rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, grifei).

II - Das apelações da União e do Município e do reexame necessário

À vista da procedência parcial da ação, consigno ser cabível *in casu* o reexame necessário, não obstante o silêncio da Lei nº 7.347/85. É que o Superior Tribunal de Justiça, última e mais elevada instância judicial para a interpretação do direito federal, assim entende, conforme o seguinte precedente do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR CARÊNCIA DE AÇÃO (FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL). REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965. ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO INTERNO DA FEDERAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo)

2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, o art. 19 da Lei 4.717/1965 aplica-se analogicamente, também, às Ações Cíveis Públicas, para submeter as sentenças de improcedência ao reexame necessário. Julgados: AgInt no REsp. 1.264.666/SC, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.9.2016; AgRg no REsp. 1.219.033/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.4.2011.

3. Ao contrário do que alegado pela parte agravante, o art. 19 da Lei 4.717/1965 incide, também, para as hipóteses de carência de ação, conforme a expressa dicação do dispositivo legal.

4. No presente caso, tendo a sentença julgado extinto o processo sem resolução de mérito, justamente pela carência de ação (fls. 347/351) - falta de interesse processual, prevista no art. 267, VI do CPC/1973 -, e considerando a jurisprudência deste STJ quanto à aplicação analógica do sobredito art. 19 às Ações Cíveis Públicas, é mesmo imprescindível o reexame necessário.

5. Ainda que existisse eventual vício na decisão singular, este seria convalidado pelo julgamento do presente Agravo Interno perante o Órgão Colegiado, sendo incabível o reconhecimento de nulidade. Julgados: AgInt no REsp. 1.709.018/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 2.8.2018; AgInt no REsp. 1.533.044/AC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.2.2017.

6. Agravo Interno da Federação a que se nega provimento”.

(STJ, 1ª Turma, AIRESP 1.547.569, DJ 27/06/2019, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, grifei).

Em seu recurso, alega a UNIÃO que a:

“exclusão do pagamento da multa civil, prevista no inciso II do Art. 12, não atentou para o fato de que, por ter sido violado um princípio, justa seria também a sua aplicação. Com efeito, embora a aplicação das sanções da Lei nº 8.429/92 deva ocorrer à luz do princípio da proporcionalidade, as circunstâncias do caso concreto evidenciam que ao apelado tem de ser aplicada também a multa civil de pelo menos 10 (dez) vezes o valor da remuneração que percebia quando exercia o cargo de Prefeito Municipal de Torrinhã/S.P. (...) Se princípios constitucionais restaram violados, não há de fato razoabilidade na exclusão da multa civil ao apelado”.

No mesmo sentido, o MUNICÍPIO DE TORRINHÃ igualmente postula a condenação do réu à multa civil, na medida em que:

“Nota-se, no caso em apreço, a inocorrência da aplicação da sanção civil (multa), que transita no lado adverso da justiça, da moral, do direito e dos bons Costumes, atropelando, por conseguinte, o princípio da razoabilidade. Mister obtemperar que, com fundamento na doutrina majoritária que se aplica nesses casos, que a multa diferencia-se, porque é aplicada como pena pecuniária compulsória instituída em lei ou contrato em favor do particular ou do Estado tendo como fato gerador, a prática de um ato ilícito, por descumprimento de dever legal ou contratual, que deverá incidir sobre o patrimônio do transgressor”.

Não restam controvérsias a respeito de o réu IVANILDO não ter prestado regularmente as contas objeto do convênio nº 326/94, o que não impediu a aprovação das contas pelo TCU (ou seja, não se verificou prejuízo ao erário), mas é certo que o fez com ressalvas. A esse respeito, conforme ressaltou a r. sentença a qua:

“Aqui há de se ressaltar, por obviedade, que a conduta indevida do réu-reconvinte não pode ser reduzida a uma “simples irregularidade”, totalmente desprovida de insignificância.

Isso porque a prestação de contas é fundamental em razão da existência de alguns princípios constitucionais, aos quais parece não ter atentado o réu-reconvinte. Trata-se dos princípios da moralidade, legalidade e impessoalidade, previstos no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988, sem falar na economicidade, conformado no art. 70, caput, do mesmo Texto Supremo.

Para além, aquele que deixa de prestar contas quando obrigado a fazê-lo pratica ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, inciso VI, da Lei nº 8.429/92

(...)

No caso, exercendo a função de um agente público, não poderia o réu-reconvinte ter deixado de prestar as devidas contas dos valores repassados ao Município, que estava sob sua gestão, pelo Ministério da Saúde. Constata-se, pois, que a falta de prestação das contas é fato grave, pois afasta a possibilidade de controle do destino dado ao dinheiro enviado pelo convênio. Afinal, como saber se a liberação do dinheiro atingiu o escopo contratado com a União? Como se já não bastasse a obrigação constitucional e legal de prestar contas, também deve ser lembrado, no caso em tela, o disposto nas cláusulas segunda a décima segunda, inclusive parágrafo único, relativas às obrigações do convênio n° 326/94 firmado pelas partes, segundo as quais é dever do Município, dentre outros, prestar contas dos recursos alocados pela União, bem como apresentar ao Ministério os relatórios de execução do convênio. E a falta de prestações de contas implica a rescisão do convênio, que por sua vez obriga o beneficiário a restituir ao Ministério o saldo financeiro correspondente (Cópia do convênio, fls. 45/52)”.

Conforme já mencionado, mesmo as contas estando irregulares não se verificou a ocorrência de prejuízo ao erário, o que motivou a ausência de condenação à devolução pelo réu das quantias recebidas pelo município. Nesse ponto, para que não restem dúvidas, destacou o MM. Juízo a quo o seguinte:

“Precisamente do documento de fls. 414/421, extrai-se que, não obstante a impropriedade formal das contas apresentadas, visto restarem faltosas duas notas fiscais (fl. 415, 5 parágrafo), entendeu-se por bem aprovar com ressalvas as contas, considerando-se que os cheques, extratos bancários e parte das notas fiscais autorizaram comprovar a aplicação dos recursos federais transferidos para aquisição de equipamentos destinados a aparelhar centro de saúde”.

À vista de tal circunstância, reconheceu o decisor que a “conduta do réu-reconvinte se enquadra exatamente no dano causado ao patrimônio moral da Administração Pública” e, em síntese, foi o que ensejou a condenação do réu à suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos e de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, igualmente pelo prazo de 3 (três) anos, na forma dos arts. 11, VI, e 12, III, da Lei nº 8.429/92.

Anoto que na petição inicial não consta pedido específico de condenação do réu por dano moral causado à administração pública o que, por conseguinte, impedia o MM. Juízo monocrático de arbitrar verba a esse título (arts. 128 e 460 do CPC de 1973).

Resta saber, então, se seria cabível a condenação à multa civil objeto do art. 12, III, da Lei nº 8.429/92. Para afastar essa condenação, a sentença a quo teve a seguinte fundamentação:

“De plano, compartilho do entendimento segundo o qual não é o julgador obrigado a aplicar cumulativamente todas as sanções previstas no dispositivo legal. Na verdade, as condutas de improbidade são amplas e variam numa dimensão extensa entre os marcos de grande e pequena gravidade, que não se poderia engessar o juiz, obrigando-o a aplicar as sanções de modo cumulativo”.

Consideradas as peculiaridades do caso concreto, isto é, ausência de prejuízo ao erário, a falta de apenas duas notas fiscais relativas ao convênio celebrado com o Ministério da Saúde, bem como a não ocorrência de enriquecimento patrimonial ilícito, a condenação imposta encontra-se adequada, notadamente a suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos, penalidade especialmente gravosa àqueles que participam ativamente na vida política, como é o caso do réu IVANILDO. Aliás, conforme vem reconhecendo o STJ:

“(…) 2. A jurisprudência desta Corte tem mitigado a imposição da sanção de direitos políticos nas condenações por ato de improbidade, por ser a mais drástica das penalidades estabelecidas no art. 12 da Lei n. 8.429/92, devendo ser considerada a gravidade do caso, e não a das funções do acusado (...)”

(STJ, 2ª Turma, RESP 1.228.749, DJ 29/04/2014, rel. Min. Og Fernandes, grifei).

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. APELAÇÕES. NÃO CONHECIMENTO DO APELO DO RÉU. REEXAME NECESSÁRIO. IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CONVÊNIO. NÃO CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE MULTA CIVIL. RAZOABILIDADE.

- A apelação do réu foi protocolada com pedido de dispensa de recolhimento da taxa de preparo e o juízo rejeitou-o e determinou o seu pagamento no prazo legal, sob pena de o recurso ser considerado deserto e extemporaneamente foi protocolada petição para comprová-lo. Ainda assim, faltou o recolhimento das despesas de porte e retomo dos autos, como o que o magistrado concedeu outro prazo, mas igualmente a petição que informou o cumprimento foi protocolada a destempo. Em suma, Ivanildo deixou, por duas vezes, transcorrer o prazo para regularizar as custas relativas à sua apelação, motivo que leva à deserção do recurso, por descumprimento do artigo 511, § 2º, do CPC/1973, vigente à época.

- A sentença de procedência parcial da ação deve ser submetida ao reexame necessário.

- Não restam controvérsias a respeito de o réu Ivanildo, então Prefeito Municipal, não ter prestado regularmente as contas objeto do convênio nº 326/94, o que não impediu a aprovação das contas pelo TCU (ou seja, não se verificou prejuízo ao erário), mas é certo que essa aprovação ocorreu com ressalvas. A ausência de prejuízo motivou a não condenação na devolução pelo réu das quantias recebidas pelo Município, mas reconheceu a sentença a quo que a "conduta do réu-reconvinte se enquadra exatamente no dano causado ao patrimônio moral da Administração Pública" e, em síntese, foi isso que ensejou a sua condenação à suspensão dos direitos políticos por três anos e de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por meio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, igualmente pelo mesmo prazo, na forma dos artigos 11, inciso VI, e 12, inciso III, da Lei nº 8.429/1992. Na petição inicial não consta pedido específico de condenação do réu por dano moral causado à administração pública, o que impede o seu arbitramento.

- Consideradas as peculiaridades do caso concreto - ausência de prejuízo ao erário, falta de apenas duas notas fiscais relativas ao convênio celebrado com o Ministério da Saúde e a não ocorrência de enriquecimento patrimonial ilícito - a condenação imposta encontra-se adequada. Nessas circunstâncias, acrescentar à perda dos direitos políticos a condenação à multa civil, ainda mais no patamar ansiado pelas apelantes (ao menos 10 vezes a remuneração mensal então percebida), seria desbordar da razoabilidade e da proporcionalidade.

- Apelação de Ivanildo não conhecida e remessa oficial e apelações da União e do Município de Torrinha desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu não conhecer da apelação do réu IVANILDO FERREIRA DO NASCIMENTO, bem como negar provimento à remessa oficial e aos apelos da UNIÃO e do MUNICÍPIO DO TORRINHA, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5019484-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO: PRODATA MOBILITY BRASIL S.A.

Advogado do(a) RECORRIDO: DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR - SP195721-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Requerimento formulado pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no artigo 1.012, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta, à vista da relevância da fundamentação e do risco de lesão grave ou de difícil reparação (Id. 136995710).

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter provimento judicial para (Id. 140598695): "assegurar o direito das IMPETRANTES de que os tributos e parcelamentos fiscais no âmbito da RFB e PFN vencidos a partir da decretação do estado de calamidade pública no Estado de São Paulo e os tributos e parcelamentos fiscais no âmbito da RFB e PFN vencidos nos próximos meses de abril, maio e junho, tenham suas datas de vencimento prorrogadas por 90 dias contados da data de cada vencimento, sem a incidência de qualquer penalidade pecuniária (multa de mora, multa punitiva e juros de mora), bem como para que tais débitos não constituam óbice para a emissão de sua certidão de regularidade fiscal (art. 206 do CTN) e ainda sejam disponibilizados nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA, SCPC etc.), inscritos no CADIN-Federal, na Lista de Devedores da PGFN"

A liminar foi deferida em parte a fim de: "reconhecer o direito da parte impetrante à prorrogação do prazo de pagamento das obrigações tributárias relativas ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente (março e abril), nos exatos termos da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012. Determino, ainda, que a parte impetrada se abstenha de adotar quaisquer atos tendentes à exigência dos tributos antes da data de vencimento estabelecida em conformidade com a Portaria" (Id. 140598719 do feito originário) do feito principal). Contra referida decisão foi interposto agravo de instrumento, no qual foi deferido o efeito suspensivo e determinada a suspensão da liminar deferida pelo juízo a quo (Id. 140598730 do feito principal).

Processado o feito, a segurança foi parcialmente concedida, nos seguintes termos (Id. 140599043 do feito originário):

"Ante o exposto, **CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, com resolução do mérito, para reconhecer o direito da parte impetrante à prorrogação do prazo de pagamento das obrigações tributárias principais, inclusive dos parcelamentos, exigidas pela autoridade impetrada relativos aos meses de março e abril de 2020, nos termos da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, tão somente em relação aos tributos não inscritos em dívida ativa, ou seja, que estejam no âmbito da Receita Federal do Brasil. Determino, ainda, que tais débitos não constituam óbice para a emissão da certidão de regularidade fiscal e que não sejam inseridos nos órgãos de proteção ao crédito, como o SERASA, SCPC e CADIN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas n.º 512 do E. Supremo Tribunal Federal e n.º 105 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Custas ex lege.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (artigo 14, §1º, Lei nº 12.016/09).

Comunique-se o teor desta sentença ao Relator do Agravo de Instrumento nº 5008348-96.2020.403.0000".

Sustenta, em síntese, que:

- a) a sentença deve ser reformada, porquanto não há possibilidade legal de prorrogação dos prazos das obrigações tributárias acessórias e principais federais;
- b) no cenário atual, é imprescindível a observância dos regramentos normativos sobre o tema, razão pela qual a pretensão da autora deve ser rechaçada, por não encontrar fundamento legal e por ofender as normas tributárias e o equilíbrio do pacto federativo;
- c) a situação vivenciada é excepcional e exige a concentração de esforços e permanente atuação estatal. O empenho da União Federal no combate à pandemia e os custos decorrentes dessa empreitada não justificam o deferimento da pretensão do contribuinte;

d) “*impera com todo rigor e vigor o Estado de Direito. O sistema normativo com o qual contamos permanece íntegro. É um indicativo de segurança jurídica que deve ser preservado. As situações complexas que se desenham exigem interpretação que demanda o mais absoluto respeito para com os parâmetros legalmente fixados*”;

e) o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado, porquanto a matéria é regida pelo princípio da legalidade;

f) a moratória, autêntico benefício fiscal, é modalidade de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, que exige a edição de lei que deve observar alguns requisitos do CTN. A sua concessão, sem previsão legal, afronta diretamente o comando constitucional;

g) o Judiciário, nesse cenário da epidemia do coronavírus, tem sido sensível aos argumentos da União. Ademais, a jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que não existe direito adquirido a regime tributário (RE nº 344994);

h) o estado de calamidade a que se refere a Portaria nº 12/2012 alcança situações pontuais e abrange determinadas áreas territoriais, compostas por, no máximo alguns municípios e não todo o Estado ou território nacional;

i) “***A situação de calamidade pública fixada pelo Decreto-legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20, expedido pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial. Nesse caso, não há um fator de vulnerabilidade econômica, causado por força maior, a atingir um grupo específico de contribuintes***”. Os casos tratados pelos mencionados decretos e portaria são diversos, não se comunicam e não se relacionam;

j) a Portaria MF nº 12/12 não deve ser utilizada no caso dos autos por tratar-se de norma de eficácia limitada, em que a produção de efeitos está vinculada à expedição de atos pela RFB e PGFN;

k) “*é de se ressaltar que se todos os contribuintes do país, atingidos pelas medidas restritivas da pandemia do coronavírus, tiverem os prazos de pagamento de tributos prorrogados, ensejando a suspensão dos prazos de vencimento dos tributos em caráter nacional, seria fortemente impactada a avaliação da Fazenda Nacional quanto às condições financeiras e fluxos de caixa existentes nos cofres públicos para fazer frente às despesas orçamentárias, em especial, as que visam, ao mesmo tempo, inibir o avanço da doença e estimular a economia pública*”.

l) há políticas públicas em andamento para enfrentamento desse gravíssimo problema e, assim, é recomendável a não intervenção judicial episódica nesse gravíssimo assunto.

Relativamente ao *periculum in mora*, afirma que é essencial a atribuição de efeito suspensivo à apelação, a fim de se evitar o flagrante prejuízo que a execução da sentença ocasionará, dado que inviabilizará a cobrança de créditos tributários e acarretará, conseqüentemente, diminuição dos recursos públicos.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o §3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/09 relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que conceder a segurança:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

[...]

§ 3º *A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar:*

Nesse contexto, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo comprovado risco de dano irreparável ou de difícil reparação:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. *Afasta-se a ofensa ao art. 1022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que “a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação” (AgRg no Ag 1.316.482/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 18/05/2012).*

3. *Ademais, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, firmada no sentido da necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

4. *Aggravos internos a que se nega provimento.*

(STJ, AgInt no AREsp 1109220/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 24/05/2018)

Esse entendimento está de acordo com o parágrafo 4º do artigo 1.012 do CPC, que dispõe sobre a suspensão das decisões até o pronunciamento definitivo, nas situações em que há fundamentação relevante e que possam gerar lesão grave e de difícil reparação, *verbis*:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º *Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após sua publicação a sentença que:*

[...]

§ 4º *Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

Dessa forma, a atribuição de efeito suspensivo é excepcional e depende da caracterização dos requisitos anteriormente explicitados. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. *Na forma da jurisprudência, “é pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF (...). Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação. No entanto, afastar a decisão da Corte de origem que negou o pretendido efeito suspensivo implica revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ” (STJ, AgRg no AREsp 368.657/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/03/2009.*

II. *No caso, a concessão de efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.*

III. *Aggravos Regimentais improvidos.*

(STJ, AgRg no AREsp 809.228/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 23/02/2016)

No presente caso, o perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para a economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância da fundamentação, destaco a Portaria MF 12/2012:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Portaria RFB nº 218, de 30 de janeiro de 2020 e a Portaria RFB nº 360 de 17 de fevereiro de 2020

Como consignado na decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 5008348-96.2020.4.03.0000, que determinou a suspensão da liminar deferida, é inegável que a Portaria MF nº 12/2012 foi editada em um contexto específico de calamidade pública regional em decorrência de enchentes e já produziu efeitos concretos, de forma que não se pode atribuir a esse ato administrativo, por decisão judicial, características próprias de lei, pois estaria lhe conferindo alcance para além da situação específica que justificou sua edição e dos efeitos que se esgotaram na ocasião. Outrossim, ainda que consideradas as Portarias RFB nº 218/2020 e nº 360/2020, mencionadas na sentença, que dispõem sobre a prorrogação dos prazos para pagamento de tributos federais devidos por contribuintes domiciliados nas cidades de Alfredo Chaves, Iconha, Rio Novo do Sul, Vargem Alta, Conceição de Castelo e Ituna, localizados no Estado do Espírito Santo, a extensão do benefício a contribuintes não localizados nos referidos municípios demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido da Portaria MF 12/2012, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca. Nesse sentido, destaca a decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli do STF, no Pedido de Suspensão de Segurança nº 5373/SE, *verbis*:

“Reitero, desde logo, a competência desta Suprema Corte para a apreciação do presente pedido de suspensão, por referir-se à alegada violação ao princípio da separação de poderes (art. 2º da Constituição Federal), bem como a diversas outras normas da Magna Carta, elencadas nos autos.

A hipótese aqui em discussão decorre de mandado de segurança em que foi concedida ordem para postergar, por três meses, o vencimento de obrigações tributárias de responsabilidade da empresa autora da impetração, e de liminar proferida em ação de inconstitucionalidade, para diferir, por 90 dias, a cobrança de parcelas de IPTU e de TLF, suspendendo, ainda, a emissão de certidões referentes a eventuais débitos quanto ao pagamento em dia desses tributos.

(...) No presente caso, o que se tem é a prolação de decisões judiciais que prorrogaram prazos de vencimento de tributos, algo substancialmente diverso, como se percebe.

Tampouco se pode falar que a decisão cautelar proferida nestes autos limitou-se a analisar a eventual legalidade ou constitucionalidade das decisões judiciais atacadas, porque aludida conclusão não consta de sua fundamentação.

O que então se decidiu – e ora se reitera – é que, por meio de decisões judiciais, operou-se verdadeira subversão da ordem tributária vigente no município de Aracaju, e que tais ordens teriam o potencial de estender-se a diversas outras empresas, em igual situação tributária, ou mesmo ser replicada para o pagamento de outros tributos.

Como tenho reiteradamente destacado, na apreciação dos inúmeros conflitos referentes aos efeitos da pandemia de COVID-19, entre nós e, especialmente, na tentativa de equacionar os inevitáveis conflitos disso decorrentes, a gravidade da situação vivenciada exige a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, sempre respeitada a competência constitucional de cada ente da Federação para atuar, dentro de sua área territorial e com vistas a resguardar sua necessária autonomia para assim proceder:

Bem por isso, ressalto o que constou da decisão pela qual deferida a contracautela, nestes autos:

Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio Estado, em suas diversas áreas de atuação.

Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica, em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no município de Aracaju (SE), em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento municipal como um todo, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas daquele município.

Além disso, a concessão dessa benesse de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesse semelhante.

Bem por isso, ao invés de análise, pura e simples, quanto à constitucionalidade dessas decisões, o fundamento então utilizado, para o acolhimento do pleito de contracautela, foi a greve lesão à ordem público-administrativa e econômica que representam para o município requerente, a justificar a manutenção da suspensão de seus efeitos, os quais, a rigor, já estariam até mesmo exauridos, visto o decurso de lapso temporal superior a 90 dias, desde sua prolação, prazo esse que foi então fixado para a postergação do pagamento de tributos.

Ante o exposto, confirmo a cautelar dantes deferida nos autos e torna definitiva a suspensão dos efeitos das decisões proferidas nos autos do Agravo de Instrumento nº 000307227.2020.8.25.0000 e ADI nº 0003199-62.2020.8.25.0000, do Tribunal de Justiça sergipano, até o trânsito em julgado das ações a que se referem, prejudicados os agravos regimentais interpostos nos autos” (DJJe-200 DIVULG 10/08/2020 PUBLIC 12/08/2020).

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**, para determinar a sustação da eficácia da sentença até o julgamento da apelação.

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos da Apelação/Remessa necessária nº 005556-08.2020.4.03.6100

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquite-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007388-54.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: O. F. Q. DO N. SOARES - ME, PAULO CESAR QUIDA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) APELADO: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007388-54.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: O. F. Q. DO N. SOARES - ME

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) APELADO: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação interposta por **O. F. Q. do N. Soares - ME**, contra sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição das multas aplicadas em razão da violação ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, de expedição de certidão de regularidade técnica e de restituição dos valores pagos a título de anuidade ao conselho, bem como indenização por danos morais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil (Id 92622630, p. 116/122).

Alega (Id 92622630, p. 126/137) que:

a) não obstante a decisão judicial proferida nos autos do Recurso Especial n.º 901733, que determinou a inscrição no conselho profissional de Paulo César Quidá do Nascimento como técnico de farmácia e a assunção técnica da drogaria apelante, a autarquia continuou a aplicar multa com fundamento no artigo 24 da Lei n.º 3.820/60;

b) é a vigilância sanitária municipal o órgão competente para autorizar o funcionamento da drogaria, sob a responsabilidade técnica do técnico em farmácia;

c) na forma do artigo 40 da Lei 5.991/73, é possível ao técnico em Farmácia a assunção da responsabilidade técnica por drogaria;

d) é devida a indenização pelos danos morais decorrentes da aplicação indevida das multas pelo conselho.

Transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

Intimados, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil (Id 130457852), o órgão profissional defendeu a constitucionalidade da fixação da multa em salários mínimos, pois os valores instituídos no artigo 1º da Lei nº 5.724/1971 não são indexadores econômicos, mas importâncias referentes às penalidades (Id 133457686). A embargante não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007388-54.2012.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: O. F. Q. DO N. SOARES - ME

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LOTFI CORREA - MS4704-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) APELADO: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I – Dos fatos

Ação proposta por **O. F. Q. do N. Soares - ME** contra o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo – CRF/SP, com vistas à desconstituição dos débitos referentes à cobrança de multas por violação ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, à expedição de certidão de regularidade técnica e à restituição dos valores pagos a título de anuidade, além do pagamento de indenização por danos morais.

II – Do conhecimento parcial do recurso

Afirma o apelante no tópico final de seu recurso:

"Diante do exposto, espera provimento do presente recurso de apelação, para o fim de dar ganho de causa a apelante, cancelando as multas aplicadas, o valores das anuidades, etc invertendo-se as condenações de pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios, além da condenação do órgão apelado ao pagamento de indenização por danos morais em face de suas autuações desmedidas e insequentes contra a apelante."

Observa-se, entretanto, que o recorrente não desenvolveu nenhum argumento referente ao valor das anuidades exigidas e sobre o pedido de indenização por danos morais que se aplique concretamente tais questões e que fundamente o pedido de reforma da sentença. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE NÃO IMPUGNA ESPECIFICADAMENTE OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

(...)

2. Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época de sua interposição, na petição de interposição de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão. 3. Em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo. 4. A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC/1973, artigo 460, parágrafo único; CPC/2015, artigo 492, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificadamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada. 5. Não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento. Precedentes. 6. Preliminar afastada. Apelação, no mérito, não conhecida. (TRF 3ª Região, AC 0016618-34.2000.4.03.6100, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 15.05.2018, e-DJF3 Judicial 1 de 22.05.2018, destaquei).

Assim, deixo de conhecer, nesta parte, da apelação apresentada.

III – Da fixação da multa em salários mínimos

As sanções pecuniárias do Conselho Regional de Farmácia são estabelecidas pela Lei n.º 5.724/71, que assim dispõe em seu artigo 1º, *verbis*:

Art. 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei n.º 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal examinou questão análoga no julgamento Recurso Extraordinário n.º 237.965 e considerou que a fixação da multa administrativa nos termos do dispositivo mencionado, vale dizer, em número de salários mínimos, ofende o artigo 7º, inciso IV, da Constituição, conforme havia sido assentado na ADI n.º 1.425. Eis a ementa:

FIXAÇÃO DE HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO PARA FARMÁCIAS NO MUNICÍPIO. MULTA ADMINISTRATIVA VINCULADA A SALÁRIO MÍNIMO .

- Em casos análogos ao presente, ambas as Turmas desta Corte (assim a título exemplificativo, nos RRE 199.520, 175.901 e 174.645) firmaram entendimento no sentido que assim vem sintetizado pela ementa do RE 199.520: "Fixação de horário de funcionamento para farmácia no Município. Lei 8.794/78 do Município de São Paulo".

- Matéria de competência do Município. Improcedência das alegações de violação aos princípios constitucionais da isonomia, da livre concorrência, da defesa do consumidor, da liberdade de trabalho e da busca ao pleno emprego. Precedente desta Corte. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido.

- Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- O Plenário desta Corte, ao julgar a ADIN 1425, firmou o entendimento de que, ao estabelecer o artigo 7º, IV, da Constituição que é vedada a vinculação ao salário-mínimo para qualquer fim, "quis evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado". Ora, no caso, a vinculação se dá para que o salário-mínimo atue como fator de atualização da multa administrativa, que variará com o aumento dele, o que se enquadra na proibição do citado dispositivo constitucional.

- É, portanto, inconstitucional o § 1º do artigo 4º da Lei 5.803, de 04.09.90, do Município de Ribeirão Preto. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido, declarando-se a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 4º da Lei 5.803, de 04.09.90, do Município de Ribeirão Preto.

(RE nº 237.965, Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, j. 10.02.2000, Dj de 31.03.2000, destaque).

Veja-se ainda outro julgado mais recente da Primeira Turma daquela Corte:

SALÁRIO MÍNIMO - VINCULAÇÃO - Esbarra na cláusula final do inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal a tomada do salário mínimo como parâmetro de cálculo de multa.

(RE 445.282, Primeira Turma, Min. Marco Aurélio, j. em 07.04.2009)

Desse modo, indevido o débito, é de rigor a reforma da sentença, nesse ponto, à vista da não recepção da norma prevista no artigo 1º da Lei nº 5.724/71 pela Constituição (artigo 7º, inciso IV).

Por fim, as questões relativas aos demais artigos suscitados pelo apelante, quais sejam, os artigos 1º do Decreto-Lei nº 822/69, 19 e 20 da Lei nº 3.820/60, 4º da Lei nº 5.991/73, bem como a Súmula Vinculante nº 21 do STF, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

IV - Dos honorários advocatícios

Devido à reforma da parcial sentença, é de rigor a alteração da sucumbência fixada, na forma do artigo 86 do Código de Processo Civil:

a) condeno a autarquia ao pagamento de honorários de advogado em favor dos patronos da autora, que arbitro em 10% sobre o valor das multas exigidas, conforme comprovado nos autos (RS 3.600,00 – Id 92622630, p. 48, 51 e 54).

b) condeno a autora, por sua vez, ao pagamento de honorários de advogado em favor da autarquia, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa (RS 31.312,63 – Id 92622630, p. 16), excluídos os valores referentes às multas.

V – Do dispositivo

Ante o exposto, de ofício, reconheço a nulidade das multas objeto dos autos de infração nº 12878, 12186 e 13128, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, declaro a prejudicada. Honorários advocatícios, conforme explicitado.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS-MÍNIMOS. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DAS MULTAS RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA PREJUDICADO.

- O recorrente não desenvolveu nenhum argumento referente às anuidades exigidas e à indenização por danos morais que se aplique concretamente a estas questões e que fundamente o pedido de reforma da sentença, razão pela qual a apelação não é conhecida nessa parte.

- As sanções pecuniárias do Conselho Regional de Farmácia são estabelecidas pela Lei nº 5.724/71.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal examinou questão análoga no julgamento do Recurso Extraordinário nº 237.965 e considerou que a fixação da multa administrativa nos termos do dispositivo mencionado, vale dizer, em número de salários mínimos, ofende o artigo 7º, inciso IV, da Constituição, conforme havia sido assentado na ADI nº 1.425.

- Devido à reforma da parcial da sentença, é de rigor a fixação da sucumbência, na forma do artigo 86 do CPC.

- Nulidade das multas reconhecida de ofício. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, de ofício, reconhecer a nulidade das multas objeto dos autos de infração n.º 12878, 12186 e 13128, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, declará-la prejudicada, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023366-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS SA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA - SP208425-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023366-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS SA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA - SP208425-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação interposta por ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÉUTICOS S.A., contra sentença que julgou improcedentes os pedidos, denegou a segurança e cassou a medida liminar anteriormente concedida (Id. 12692967).

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado com o objetivo de (Id 86978393):

a) "assegurar o direito de o impetrante ter retificada e regularmente processada a adesão ao PERT em relação às CDAs n.ºs 80.7.04.000040-91 e 80.6.15.150831-30, procedendo-se à imputação dos valores pagos com os descontos aplicáveis, com lastro nos arts. 5º, II, 37, caput, e 150, I e IV, da CF, arts. 1º, §§1º ao 3º, 2º, III, "a", 5º, §2º, e 8º, §2º, da MP nº 783/17, art. 1º, §§1º ao 3º, da Lei nº 13.496/17, arts. 2º e 4º da Lei nº 9.784/99, arts. 5º e 6º do CPC, arts. 9º e 97, I, do CTN e art. 884 do CC";

b) "determinar às D. Autoridades Coatoras que procedam ao desdobramento dos pagamentos realizados pelo Impetrante por meio de guias DARFs sob o código 5190, a fim de que sejam computados e homologados os pagamentos sob código 1734, com a extinção dos créditos tributários exigidos pelas CDAs n.ºs 80.7.04.000040-91 e 80.6.15.150831-30 no âmbito do PERTe com os descontos aplicáveis, nos moldes do art. 136, I, do CTN";

c) "subsidiariamente, apenas caso não se entenda ser possível a inclusão e quitação das CDAs n.ºs 80.7.04.000040-91 e 80.6.15.150831-30 no âmbito do PERT, assegurar, ao menos, a retomada da discussão judicial dos débitos exigidos pelas CDAs em questão com a desconsideração da desistência apresentada de forma condicional, garantindo ao Impetrante novo prazo para interposição de recurso nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0008914-97.2006.4.03.6119 correlato à Execução Fiscal nº 0005133-38.2004.4.03.6119, bem como o retorno dos autos do Mandado de Segurança nº 0001213-36.2016.4.03.6119 ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para julgamento do Recurso de Apelação interposto, reconhecendo-se, ainda, o direito de o Impetrante restituir; inclusive mediante compensação, os valores indevidamente recolhidos por meio de guias DARFs sob código 5190, com a finalidade de extinguir as referidas CDAs".

A medida liminar pleiteada foi deferida (Id 86978471) para determinar:

"a) às autoridades impetradas que:

a.1) pratiquem os atos administrativos necessários à correção do equívoco cometido pela impetrante no momento da adesão ao PERT (recibo nº 08995779093306340220) e reconheçam a inclusão no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União sob os n.ºs 80.7.04.000040-91 e 80.6.15.150831-30;

a.2) adotem as medidas necessárias para que a adesão ao PERT e os pagamentos realizados pela impetrante passem a figurar no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, aferindo a regularidade das entradas e pagamentos das parcelas.

b) ao Procurador da Fazenda Nacional que suspenda a exigibilidade dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União sob os n.ºs 80.7.04.000040-91 e 80.6.15.150831-30, bem como se abstenha de adotar qualquer ato para sua cobrança".

Processado o feito, foi prolatada sentença denegatória da segurança e cassada medida liminar concedida por ter não sido constatada a existência de qualquer ato coator, com base nos seguintes fundamentos:

i) os fatos questionados decorrem exclusivamente da desídia da própria impetrante, que reconhece que mencionado procedimento não foi observado quando da adesão, dado que débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional teriam sido incluídos em um único requerimento, em total inobservância à lei e ao ato normativo editado pela PGFN.

ii) no âmbito das obrigações tributárias, as normas concessivas de benefícios fiscais, como o PERT, devem ser interpretadas restritivamente e aplicadas literalmente pela administração pública (artigo 111 do CTN), sem margem para ilações ou interpretações que resultem na criação de novas situações ou hipóteses não contempladas pela lei que instituiu o benefício, sob pena de violação da isonomia tributária.

iii) as alegações de boa-fé, lealdade e cooperação processual não são suficientes para justificar a pretendida mitigação das condições legais, necessárias à validação da adesão ao PERT.

iv) a alegada complexidade do procedimento de adesão, como sustentado pela impetrante, por si só, não é justificativa apta a compelir o fisco a rever o ato que indeferiu a adesão da impetrante ao PERT, dado que a exclusão foi motivada exclusivamente por erro da própria impetrante, que ignorou os procedimentos expressamente previstos em lei e ato normativo da Procuradoria da Fazenda Nacional.

v) não procede, também, a alegação de ausência de prejuízo ao fisco, pois a existência ou não de dano é circunstância irrelevante para a análise de regularidade da adesão, que por sua vez está condicionada à observância de todos os requisitos formais e materiais. No caso, a forma legal não foi observada pela impetrante, o que é suficiente para invalidar o pedido de adesão ao PERT.

vi) a falha cometida pela impetrante não se resume a um mero erro formal, mas sim situação que caracteriza ausência de requerimento válido de adesão ao PERT, pois, em razão do erro grosseiro da impetrante, nenhum pedido foi submetido à apreciação da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, para que seja assegurado o direito à retificação e processamento da adesão ao PERT, relativamente às CDA nº 80.7.04.000040-91 e nº 80.6.15.150831-30, com a imputação dos valores pagos e aplicação dos descontos, pelas seguintes razões:

1) o simples equívoco na inclusão dos débitos no PERT, na modalidade "RFB – Demais débitos", com o recolhimento dos valores devidos à RFB (código 5190) e não à PGFN (código 1734) constitui erro sanável.

2) o erro formal cometido no momento da adesão ao PERT não pode impedir a apelante de ter os pagamentos legitimamente reconhecidos e processados, com os benefícios instituídos pela Medida Provisória nº 783/17, dada a clara intenção de regularizar a situação dos débitos exigidos.

3) O erro relativo à adesão ao programa de parcelamento constitui mera formalidade, que não foi apontado pela apelada no momento oportuno e não pode se sobrepor ao ato substancial de efetivo pagamento das CDA, cuja suficiência foi administrativamente reconhecida.

4) ficou demonstrada a clara intenção do apelante de regularizar a situação dos débitos exigidos pelos referidos títulos executivos;

5) a apelante agiu com boa-fé, lealdade e cooperação processual ao esclarecer à apelada cada ato praticado, quais sejam, a adesão tempestiva ao PERT, apresentação de pedidos de desistência e renúncia e protocolo de petição comprovando todo o procedimento adotado, com a expressa finalidade de quitar integralmente os débitos com os benefícios do PERT.

6) não é possível simplesmente desconsiderar os pagamentos realizados, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado, à luz do artigo 884 do Código Civil, além de violação aos princípios da moralidade (artigo 37 da Constituição Federal), proporcionalidade, razoabilidade e eficiência, que devem nortear a administração pública.

7) os recolhimentos realizados com códigos distintos não trouxeram prejuízos à administração pública, pois a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria da Fazenda Nacional são órgãos que integram a União e os recursos arrecadados são destinados à conta única do tesouro nacional, nos moldes do artigo 164, §3º, da CF, artigo 56 da Lei nº 4.320/64, artigo 1º da Instrução STN nº 02/09 e Manual do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal ("SIAFI").

Em contrarrazões (Id 86978492), a União pugna pelo desprovimento do recurso.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção (Id 97511147).

O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo, com fundamento no artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09 (Id 100356980).

A recorrente formalizou pedido de tutela de urgência em caráter recursal, com fulcro no artigo 300 c/c os artigos 299, parágrafo único, e 932, II, todos do Código de Processo Civil, para o fim de ser determinada a suspensão da exigibilidade dos débitos, à vista da existência de garantia integral, e obstada a prática de quaisquer atos tendentes à exigência dos valores, bem como para a manutenção dos atos praticados pela PGFN no Processo Administrativo nº 16191.012247/2018-46, com lastro na medida liminar originalmente deferida, consubstanciada na vinculação dos pagamentos realizados às referidas certidões de dívida ativa, até o julgamento do recurso de apelação (Id 126638841).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023366-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE:ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS SA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA - SP208425-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I) DOS FATOS

Pelo que se extrai dos autos, a impetrante aderiu ao PERT em 28/08/17 para a inclusão de diversos débitos, entre os quais os constantes das CDA nº 80.7.04.000040-91 e nº 80.6.15.150831-30 (Id. 86978167 e Id. 86978397). Optou pelo pagamento à vista, correspondente a 20% do valor da dívida consolidada, sem reduções, dividido em cinco parcelas mensais e sucessivas, cada uma no valor de R\$ 1.449.732,45, com vencimentos entre agosto e dezembro de 2017, e liquidação do saldo restante (R\$ 11.011.702,41) de forma integral e em parcela única em janeiro de 2018, com redução de 90% dos juros de mora e 50% das multas de ofício, com base no artigo 2º, III, "a", da MP nº 783/17.

Afirma ter cumprido todas as condições impostas para fins de adesão ao programa, como o pagamento de todas as parcelas (Id. 86978168 e Id. 86978398), formalização dos pedidos de desistência dos recursos administrativos e judiciais nos quais se discutiam os débitos e de renúncia ao direito em que se fundavam as ações correlatas (Id. 86978171; Id. 86978390; Id. 86978384; Id. 86978178; Id. 86978408; 86978414) e comprovada administrativamente a formalização dos referidos pedidos (Id. 86978176; Id. 86978406; Id. 86978420).

Relata que após a concordância da União com os pedidos de desistência dos recursos interpostos e renúncia ao direito formulados, sem que tenha manifestado qualquer oposição quanto à adesão ao PERT (Id. 86978385, Id. 86978181; Id. 86978179; Id. 86978172; Id. 86978402; 86978409; Id. 86978411; Id. 86978415), requereu a desoneração da apólice do seguro garantia nº 17.75.0003910.12, apresentada nos autos do Mandado de Segurança nº 0001213-36.2016.4.03.6119 (Id. 86978387; Id. 86978417) e o desentranhamento da carta de fiança nº 2.020.724-8 (Id. 86978173, Id. 86978403), oferecida nos autos da Execução Fiscal nº 0005133-38.2004.4.03.6119.

Narra que em junho de 2018 foi surpreendida com a discordância da União quanto à liberação das garantias (Id. 86978388 e Id. 86978174, Id. 86978404; Id. 86978418), sob a alegação de que não constava no sistema de parcelamento da PGFN ("SISPAR") nenhum registro de adesão ao PERT em nome da apelante, mas apenas informações sobre a adesão ao programa perante à RFB, com pagamentos àquele órgão (código 5190).

Alega que a autoridade impetrada reconheceu ser incontroversa a intenção da insurgente em quitar os débitos inscritos em dívida ativa, mas que, em virtude do equívoco identificado no processo de adesão junto à PGFN, acabou por considerar sem efeito os recolhimentos efetuados.

Informa que, em cumprimento da medida liminar deferida, os débitos incluídos no parcelamento foram efetivamente quitados, com a alocação correta dos valores pagos no âmbito do PERT, as inscrições foram canceladas, assim, conseguiu efetuar a consolidação dos débitos no PERT (Id. 86978467 e Id. 86978469).

Por fim, notícia que, após a prolação da sentença que cassou a liminar e denegou a segurança, bem como o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, ocorreu a desvinculação dos pagamentos realizados, as inscrições foram reativadas e adotadas medidas para a cobrança forçada dos débitos, como o ajuizamento de execuções e a intimação do apelante nos autos do Mandado de Segurança nº 000121336.2016.4.03.6119 para o pagamento do débito e/ou caracterização de sinistro, para fins de liquidação do seguro garantia ofertado (Id. 126638841 a Id. 126638844).

II) DO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA

O artigo 1º da Medida Provisória nº 782/2017, que instituiu o programa especial de regularização tributária junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional denominado PERT, em sua redação original, estabelecia, *verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária - PERT junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Medida Provisória.

§ 1º Poderão aderir ao PERT pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, inclusive aquelas que se encontrem em recuperação judicial.

§ 2º O PERT abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Medida Provisória, desde que o requerimento seja efetuado no prazo estabelecido no § 3º.

§ 3º A adesão ao PERT ocorrerá por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de agosto de 2017 e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável.

Denota-se que o programa abrangia débitos existentes no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e que a adesão dependia de requerimento a ser formalizado pelo contribuinte até o dia 31/08/2017.

O artigo 2º, inciso III, alínea "a", da MP previa como uma das formas de liquidação dos débitos existentes no âmbito da Receita Federal o pagamento à vista, de no mínimo 20% da dívida consolidada, dividido em 05 parcelas mensais e sucessivas, com vencimento de agosto a dezembro de 2017 e a liquidação integral em janeiro de 2018, com redução de 90% dos juros de mora e 50% das multas em geral:

Art. 2º No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, o sujeito passivo que aderir ao PERT poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º mediante a opção por uma das seguintes modalidades:

III - pagamento à vista e em espécie de, no mínimo, vinte por cento do valor da dívida consolidada, sem reduções, em cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e o restante:

a) liquidado integralmente em janeiro de 2018, em parcela única, com redução de noventa por cento dos juros de mora e cinquenta por cento das multas de mora, de ofício ou isoladas; (...)

O artigo 3º, inciso II, alínea "a", da mesma norma jurídica trazia previsão idêntica com relação aos débitos inscritos em dívida ativa da União:

Art. 3º No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o sujeito passivo que aderir ao PERT poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º, inscritos em Dívida Ativa da União, da seguinte forma:

(...) II - pagamento à vista e em espécie de, no mínimo, vinte por cento do valor da dívida consolidada, sem reduções, em cinco parcelas mensais e sucessivas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e o restante:

a) liquidado integralmente em janeiro de 2018, em parcela única, com redução de noventa por cento dos juros de mora, de cinquenta por cento das multas de mora, de ofício ou isoladas, e de vinte e cinco por cento dos encargos legais, inclusive honorários advocatícios; (...).

Denota-se, portanto, que a forma de liquidação era a mesma para os débitos existentes no âmbito da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda Nacional.

O artigo 5º da MP condicionava a inclusão de débitos no PERT, que se encontrassem em discussão administrativa ou judicial, à obrigatoriedade de desistência prévia das impugnações, recursos administrativos e ações judiciais, que tivessem por objeto os débitos que seriam quitados, e a renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e formalização de pedido de extinção do processo com resolução do mérito:

Art. 5º Para incluir no PERT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da [alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil](#).

§ 1º Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativo interposto ou de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos no processo administrativo ou na ação judicial.

§ 2º A comprovação do pedido de desistência e da renúncia de ações judiciais deverá ser apresentada na unidade de atendimento integrado do domicílio fiscal do sujeito passivo até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao PERT.

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput não eximem o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do [art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil](#).

III) DA OPÇÃO EQUIVOCADA E DA INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ

Pelo que se extrai dos autos, a apelante aderiu ao programa em 28/08/2017. Recebeu um e-mail no dia 09/12/2017, no qual foi confirmada a validação da adesão, com a advertência quanto à obrigatoriedade de pagamento das prestações, enquanto não houvesse a consolidação do parcelamento (Id 86978167 e Id 86978397).

Narra que, ao aderir ao programa, escolheu equivocadamente a opção "demais débitos-RFB", ou seja, débitos existentes no âmbito da Receita Federal, quando o correto seria "demais débitos-PFN", isto é, outros débitos existentes no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, dado que os débitos que se pretendiam parcelar estavam inscritos em dívida ativa. O equívoco somente foi constatado em junho de 2018, com a discordância manifestada pela União quanto à liberação das garantias existentes e após a quitação dos valores incluídos no parcelamento (Id 86978168; Id 86978398), que foram pagos com o código incorreto (5190), utilizado para quitação de débitos existentes na Receita Federal.

O apelante demonstra que, em atendimento ao artigo 5º da medida provisória, protocolizou os pedidos de desistência dos recursos interpostos e de renúncia ao direito, formulados nos autos do Mandado de Segurança nº 0001213-36.2016.4.03.6119 e nos Embargos à Execução Fiscal nº 0008914-97.2006.4.03.6119, correlato à Execução Fiscal nº 0005133-38.2004.4.03.6119 (Id 86978171; Id 86978390; Id 86978384; Id 86978178; Id 86978408; 86978414) e comprovada administrativamente a formalização dos referidos pedidos (Id 86978176; Id 86978406; Id 86978420).

Constata-se, ademais, com base nos documentos juntados aos autos e consulta efetuada nos sistemas de acompanhamento processual desta corte (GEDPRO/SIAPRO), que o pedido de renúncia formulado no Mandado de Segurança nº 0001213-36.2016.4.03.6119 foi homologado (Id 86978386), o recurso de apelação foi declarado prejudicado, o trânsito em julgado ocorreu em 13/03/2018 e o processo foi baixado à origem em 19/03/2018 (Id. 86978386; Id 86978416).

Relativamente aos Embargos à Execução Fiscal nº 0008914-97.2006.4.03.6119, consulta efetuada pelo mesmo sistema demonstra que o pedido de desistência do recurso especial foi homologado por decisão da vice-presidência, o trânsito em julgado ocorreu em 22/01/2018 e o processo se encontra arquivado desde 21/05/2019 (Id 86978180; Id. 86978410).

Verifica-se que, não obstante a opção equivocada de parcelar débitos que não se encontravam no âmbito da Receita Federal, a empresa efetuou o pagamento integral de todas as parcelas e pleiteou a desistência de recursos e a renúncia ao direito nas ações em que se discutiam referidos débitos e as ações correlatas foram extintas.

Observa-se que a insurgente demonstrou a intenção de regularizar os débitos e agiu com boa-fé, atendendo às determinações legais e normativas, de modo que não se mostra razoável desconsiderar todos os procedimentos adotados e os pagamentos efetuados por mera formalidade. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1143216/RS, julgado em caráter repetitivo, firmou entendimento no sentido de considerar ilegítima a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento por descumprimento de requisito formal, quando deferida a opção e adimplidas as prestações estabelecidas. Foi fixada a seguinte tese jurídica: "A exclusão do contribuinte do programa de parcelamento (PAES), em virtude da extemporaneidade do cumprimento do requisito formal da desistência de impugnação administrativa, afigura-se ilegítima na hipótese em que tácito o deferimento da adesão (à luz do artigo 11, § 4º, da Lei 10.522/2002, c/c o artigo 4º, III, da Lei 10.684/2003) e adimplidas as prestações mensais estabelecidas por mais de quatro anos e sem qualquer oposição do Fisco". Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PAES. PARCELAMENTO ESPECIAL. DESISTÊNCIA INTEMPESTIVA DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA X PAGAMENTO TEMPESTIVO DAS PRESTAÇÕES MENSIS ESTABELECIDAS POR MAIS DE QUATRO ANOS SEM OPOSIÇÃO DO FISCO. DEFERIMENTO TÁCITO DO PEDIDO DE ADESAO. EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO (NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM).

1. A exclusão do contribuinte do programa de parcelamento (PAES), em virtude da extemporaneidade do cumprimento do requisito formal da desistência de impugnação administrativa, afigura-se ilegítima na hipótese em que tácito o deferimento da adesão (à luz do artigo 11, § 4º, da Lei 10.522/2002, e/c o artigo 4º, III, da Lei 10.684/2003) e adimplidas as prestações mensais estabelecidas por mais de quatro anos e sem qualquer oposição do Fisco.

(...) 11. Destarte, a existência de interesse do próprio Estado no parcelamento fiscal (conteúdo teleológico da aludida causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário) acrescida da boa-fé do contribuinte que, malgrado a intempestividade da desistência da impugnação administrativa, efetuou, oportunamente, o pagamento de todas as prestações mensais estabelecidas, por mais de quatro anos (de 28.08.2003 a 31.10.2007), sem qualquer oposição do Fisco, caracteriza comportamento contraditório perpetrado pela Fazenda Pública, o que conspira contra o princípio da razoabilidade, máxime em virtude da ausência de prejuízo aos cofres públicos.

12. Deveras, o princípio da confiança decorre da cláusula geral de boa-fé objetiva, dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes, sendo certo que o ordenamento jurídico prevê, implicitamente, deveres de conduta a serem obrigatoriamente observados por ambas as partes da relação obrigacional, os quais se traduzem na ordem genérica de cooperação, proteção e informação mútuas, tutelando-se a dignidade do devedor e o crédito do titular ativo, sem prejuízo da solidariedade que deve existir entre ambos.

13. Assim é que o titular do direito subjetivo que se desvia do sentido teleológico (finalidade ou função social) da norma que lhe ampara (excedendo aos limites do razoável) e, após ter produzido em outrem uma determinada expectativa, contradiz seu próprio comportamento, incorre em abuso de direito exercitado na máxima nemo potest venire contra factum proprium.

14. Outrossim, a falta de desistência do recurso administrativo, conquanto possa impedir o deferimento do programa de parcelamento, acaso ultrapassada a aludida fase, não serve para motivar a exclusão do parcelamento, por não se enquadrar nas hipóteses previstas nos artigos 7º e 8º da Lei 10.684/2003 (inadimplência por três meses consecutivos ou seis alternados; e não informação, pela pessoa jurídica beneficiada pela redução do valor da prestação mínima mensal por manter parcelamentos de débitos tributários e previdenciários, da liquidação, rescisão ou extinção de um dos parcelamentos) (Precedentes do STJ: REsp 958.585/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007; e REsp 1.038.724/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 25.03.2009).

15. Consequentemente, revela-se escorreito o acórdão regional que determinou que a autoridade coatora mantivesse o impetrante no PAES e considerou suspensa a exigibilidade do crédito tributário objeto do parcelamento.

16. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143216/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010)

Acrescente-se que a União não teve qualquer prejuízo com o equívoco cometido, pois, ainda que os recolhimentos tenham sido efetuados com a utilização do código incorreto, as arrecadações foram destinadas ao cofre único do tesouro nacional. Nessa acepção, a jurisprudência tem reconhecido que o recolhimento do DARF com código incorreto caracteriza mero erro material, que não acarreta prejuízo ao erário e não justifica a desconsideração do pagamento ou mesmo a exclusão do parcelamento:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 12.996/14. "REFIS DA COPA". PAGAMENTO À VISTA. ERRO MATERIAL. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. MANUTENÇÃO NO PROGRAMA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea. O contribuinte ao optar por aderir ao programa deve se submeter às condições previstas, ficando a administração na atividade fiscalizatória vinculada a verificação dos requisitos previstos na legislação instituidora.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem conferido interpretação teleológica ao instituto, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de molde a relevar meras irregularidades no procedimento e possibilitar a manutenção do contribuinte no programa, desde que tenha agido de boa-fé e sem causar prejuízo ao Erário.

3. No caso, não seria razoável a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento unicamente pelo fato de preenchimento equivocado do código do DARF. Erro material, o qual não se mostra hábil a acarretar prejuízo ao Erário.

4. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5009121-48.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 17/10/2019, Intimação via sistema DATA: 23/10/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. RECOLHIMENTO EM UMA ÚNICA PARCELA REALIZADO COM CÓDIGO DE RECOLHIMENTO INCORRETO. VALOR RECUSADO PARA QUITAÇÃO POR NÃO TER SIDO ACRESCIDO DOS JUROS REMANESCENTES. MANUTENÇÃO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES LEGAIS. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. INCONTROVERSA A EXISTÊNCIA DE CRÉDITO. ABATIMENTO DA DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1 - Em casos de erro quanto ao preenchimento do DARF, o contribuinte deve corrigi-lo por meio do formulário REDARF. Já em caso de pagamento indevido ou a maior, deve o contribuinte utilizar o Pedido de Restituição ou Declaração de Compensação, atualmente disciplinado pela IN 1717/2017.

2 - Na hipótese dos autos, observa-se que a fiscalização não aceitou a retificação do DARF para fins de quitação de parcelamento por entender que, no caso, não se tratava de mero erro de preenchimento, mas sim de descumprimento das condições impostas pelo programa, cuja adesão implica na submissão às condições estabelecidas pela legislação pertinente.

(...) 8 - Considerando que o Fisco trabalha com um sistema eletrônico parametrizado, num primeiro momento, compreende-se que o encontro de contas não compensou automaticamente os valores declarados com a guia recolhida por divergência no código de recolhimento. Contudo, uma vez que os erros são evidentes e que até a União reconhece a existência do crédito, não havendo, portanto, nenhum prejuízo ao erário, ainda mais se considerarmos o que dispõe o art. 147, §2º, do CTN, que trata expressamente sobre equívocos desse tipo, que podem, inclusive, ser retificados pela própria autoridade administrativa após a verificação dos dados corretos a partir do exame das declarações, é de se reconhecer a existência do erro formal e se permitir o abatimento da dívida com o crédito recolhido pelo contribuinte.

9 - Recurso de apelação do autor parcialmente provido.

10 - Recurso de apelação da União desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002297-92.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/02/2020)

Assim demonstrada a intenção de regularizar os débitos por meio do parcelamento, com a quitação total das parcelas e cumprimento de todos dos demais requisitos exigidos, aliado à boa-fé do contribuinte, tem a apelante o direito à retificação e processamento da adesão ao programa de parcelamento e a consequente correção dos pagamentos efetuados no âmbito do PERT-RFB, com a garantia da aplicação dos descontos cabíveis. Nesse sentido, tem-se posicionado esta Quarta Turma:

TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DE DÉBITO. ALOCAÇÃO SALDO DISPONÍVEL SIEF. PRINCÍPIOS RAZOABILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

-No caso concreto, depreende-se que se trata de parcelamento distinto ao alegado pela apelante. O parcelamento que se requer a rescisão mediante o pagamento integral foi efetuado no âmbito da PGFN, uma vez que a apelante enviou indevidamente as competências que deveriam estar quitadas à inscrição em dívida ativa.

-A Administração deve pautar sua conduta com base na razoabilidade e proporcionalidade, sopesando os diversos aspectos envolvidos na questão, antes de praticar ato cujas consequências são gravosas ao contribuinte.

-O erro ocorrido no preenchimento do código da DAS, não pode elidir a realidade dos fatos, especialmente quanto evidenciado o direito do apelado.

-De fato, em que pese a natureza jurídica ora posta, a busca pela verdade material deve ser almejada, sempre que possível, e a documentação apresentada pelo autor indicam a veracidade das alegações do apelante.

-Na hipótese, constata-se que o débito ora questionado, oriundo de falha no sistema.

-Por derradeiro, a própria autoridade coatora, em informações, confirma o pagamento efetuado pelo apelante (id 3872648)

-Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001374-66.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

IV - DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para assegurar o direito do apelante de ter retificada e processada a adesão ao PERT, relativamente às CDA nº 80.7.04.000040-91 e nº 80.6.15.150831-30, com a imputação dos valores pagos e a aplicação dos descontos previstos. Declaro prejudicado o pedido de tutela de urgência recursal.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA PERT. MP 782/2017. OPÇÃO EQUIVOCADA. QUITAÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RETIFICAÇÃO E PROCESSAMENTO DA ADESÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA RECURSAL PREJUDICADO.

- A Medida Provisória nº 782/2017 instituiu o programa especial de regularização tributária junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional denominado PERT. O artigo 1º estabelecia que a adesão dependia de requerimento a ser formalizado pelo contribuinte até o dia 31/08/2017.

- O artigo 2º, inciso III, alínea "a", da MP previa como uma das formas de liquidação dos débitos existente no âmbito da receita federal o pagamento à vista, de no mínimo 20% da dívida consolidada, dividido em 05 parcelas mensais e sucessivas, com vencimento de agosto a dezembro de 2017 e a liquidação integral em janeiro de 2018, com redução de 90% dos juros de mora e 50% das multas em geral. O artigo 3º, inciso II, alínea "a", da mesma norma jurídica trazia previsão idêntica com relação aos débitos inscritos em dívida ativa da União.

- O artigo 5º da MP condicionava a inclusão de débitos no PERT, que se encontrassem em discussão administrativa ou judicial, à obrigatoriedade de desistência prévia das impugnações, recursos administrativos e ações judiciais, que tivessem por objeto os débitos que seriam quitados e a renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e formalização de pedido de extinção do processo com resolução do mérito.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1143216/RS, julgado em caráter repetitivo, firmou entendimento no sentido de considerar ilegítima a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento por descumprimento de requisito formal, quando deferida a opção e adimplidas as prestações estabelecidas. Foi fixada a seguinte tese jurídica: "A exclusão do contribuinte do programa de parcelamento (PAES), em virtude da extemporaneidade do cumprimento do requisito formal da desistência de impugnação administrativa, afigura-se ilegítima na hipótese em que tácito o deferimento da adesão (à luz do artigo 11, § 4º, da Lei 10.522/2002, c/c o artigo 4º, III, da Lei 10.684/2003) e adimplidas as prestações mensais estabelecidas por mais de quatro anos e sem qualquer oposição do Fisco".

- A União não teve qualquer prejuízo com o equívoco cometido, pois ainda que os recolhimentos tenham sido efetuados com a utilização do código incorreto, as arrecadações foram destinadas ao cofre único do Tesouro Nacional. Nessa acepção, a jurisprudência tem reconhecido que o recolhimento do DARF com código equivocado caracteriza mero erro material, que não acarreta prejuízo ao erário e não justifica a desconsideração do pagamento ou mesmo a exclusão do parcelamento. Precedentes.

- Relativamente aos parcelamentos fiscais, a jurisprudência tem reconhecido que devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que o escopo da norma instituidora do benefício fiscal não seja desfigurado, ainda mais quando presente a boa-fé do contribuinte e ausente o prejuízo ao erário. Ademais, tem-se reconhecido que as regras que tratam da exclusão visam atingir o contribuinte inadimplente e não aquele que efetuou o pagamento, ainda que de forma equivocada. Precedentes.

- Demonstrada a intenção do contribuinte de regularizar os débitos por meio do parcelamento, com a quitação total das parcelas e cumprimento de todos dos demais requisitos exigidos, aliado à boa-fé, tem o apelante o direito à retificação e processamento da adesão ao programa de parcelamento e a consequente retificação dos pagamentos efetuados no âmbito do PERT-RFB, com a garantia da aplicação dos descontos cabíveis. Precedente desta Quarta Turma.

- Apelação provida.

- Prejudicado o pedido de tutela de urgência recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para assegurar o direito do apelante de ter retificada e processada a adesão ao PERT, relativamente às CDA nº 80.7.04.000040-91 e nº 80.6.15.150831-30, com a imputação dos valores pagos e a aplicação dos descontos previstos, bem como declarar prejudicado o pedido de tutela de urgência recursal, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Ausente, justificadamente, o DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 08/10/2020 665/1694

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018933-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ENGEFORM CONSTRUÇOES E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO PARANHOS NEVES - SP351018-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, WOLMAR FRANCISCO AMELIO ESTEVES - SP167329-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENGEFORM ENGENHARIA LTDA. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte o pedido para suspender a exigibilidade das contribuições sociais destinadas a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI) acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, indeferindo em relação à contribuição para o salário-educação. Houve ainda o indeferimento da petição inicial em relação aos terceiros indicados como litisconsortes passivos, SEBRAE, SENAI, INCRA, SESI e FNDE.

Alega a agravante, em síntese, a legitimidade das autoridades impetradas vinculadas às terceiras entidades, já que são as destinatárias dos recursos arrecadados. Sustenta ainda que, na parte em que houve o deferimento da liminar, deve constar expressamente que o limite de 20 (vinte) salários mínimos por mês por contribuição é aplicável sobre o valor total da folha de salários, e não de forma individual sobre a remuneração de cada empregado. Por fim, requer que o deferimento se dê também em relação ao salário educação. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da tutela pretendida.

Por primeiro, verifico que não assiste razão à agravante quanto ao pedido de que conste expressamente que o limite de 20 (vinte) salários mínimos por mês por contribuição é aplicável sobre o valor total da folha de salários, e não de forma individual sobre a remuneração de cada empregado.

O pedido inicial, dos autos principais, ocorreu nos seguintes termos:

“a) seja concedida a medida liminar inaudita altera parte para que as autoridades coatoras se abstenham de exigir da Impetrante qualquer recolhimento a título de Contribuições destinadas a FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI (e seu respectivo adicional) que ultrapasse o limite de 20 (vinte) salários mínimos por mês por contribuição, aplicável sobre o valor total da folha de salários (e não de forma individual sobre a remuneração de cada empregado), com a imediata suspensão da exigibilidade dos recolhimentos, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional”

O Juízo de origem, com exceção da contribuição para o salário-educação, deferiu o pedido nos termos em que requerido.

Pois bem.

Com a edição da Lei nº 11.457/07, as atribuições referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros passaram à competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil, competindo à União Federal a representação judicial na cobrança de referidos créditos:

Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...)

Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor; aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei. (...)

§ 6º Equiparam-se a contribuições de terceiros, para fins desta Lei, as destinadas ao Fundo Aeroviário - FA, à Diretoria de Portos e Costas do Comando da Marinha - DPC e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e a do salário-educação.

Dessa maneira, muito embora o SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e FNDE sejam destinatários da contribuição impugnada, a administração dessa verba cabe à UNIÃO, e a sua arrecadação é atribuição da Receita Federal do Brasil. Logo, não possuem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

Verifica-se que referidas entidades são representadas pela Receita Federal do Brasil por toda a atividade de tributação. Nesse sentido: STJ, Segunda Turma, AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1604842/SC, rel. Og Fernandes, 27jun2017.

Assim, a r. decisão agravada deverá ser mantida, no tocante à exclusão das entidades mencionadas.

Posto isto, anote-se que, no tocante à limitação do recolhimento das contribuições sociais devidas a terceiros, o art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicional no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Nem se argumente com a recente decisão de embargos de declaração no referido precedente (EDcl no AgInt no RECURSO ESPECIAL N° 1570980 - SP, Ministro RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 14/09/2020), eis que, ao contrário do que pode parecer à primeira vista, o entendimento ainda é mais explícito, porquanto reconhece que o contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 4º da Lei 6.950/1981, excluindo unicamente a incidência da contribuição ao Sesi e Senai por ausência de pedido formulado pelas partes.

Vejamos:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OBSCURIDADE VERIFICADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDAS AO SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCR A, DPC E FAER. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS, NOS TERMOS DO ART. 4o. DA LEI 6.950/1981. JULGAMENTO ULTRA PETITA CARACTERIZADO EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES AO Sesi E SENAI. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL-SENAI E OUTRO ACOLHIDOS APENAS PARA, EM INTEGRAÇÃO À DECISÃO VERGASTADA, RECONHECER QUE, NOS TERMOS DO PEDIDO INICIAL, A CONTRIBUINTE FAZ JUS À LIMITAÇÃO A 20 SALÁRIOS MÍNIMOS RESTRITA ÀS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCR A, DPC E FAER. (...)

3. Em relação às contribuições ao Sesi e Senai, houve expressa referência, na petição inicial, de que não se pretendeu limitá-las, tanto que foram regularmente recolhidas e não impugnadas pela empresa. 4. Segundo a dicação dos arts. 128 e 460 do CPC/1973, vigente à época da propositura da presente ação, o juiz só pode decidir a lide nos limites em que proposta, sendo-lhe vedado julgar além, aquém ou fora do pedido do autor. 5. Sendo assim, ocorrendo julgamento para além do pedido (ultra petita), para que haja a readequação ao princípio da congruência, o comando deve ser reduzido, até mesmo de ofício, ao âmbito do pedido formulado pelas partes. 6. Logo, nos termos do pedido inicial, reconhece-se que a Contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos restrita às contribuições devidas ao salário-educação, INCR A, DPC e FAer, nos termos do parág. único, do art. 4o. da Lei 6.950/1981, haja vista que a postulação não abrange as contribuições ao Sesi e Senai. 7. Embargos de Declaração do SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL-SENAI E OUTRO acolhidos, a fim de reconhecer que a Contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos restrita às contribuições devidas ao salário-educação, INCR A, DPC e FAer, nos termos do parág. único, do art. 4o. da Lei 6.950/1981.

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais, inclusive no que tange à contribuição para o salário-educação.

Dessa maneira, a r. decisão agravada deverá ser parcialmente reformada, para suspender também a contribuição para o salário-educação acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, conforme requerido.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **de firo parcialmente a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024544-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., VULCABRAS AZALEIA - SP, COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022953-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: DEP DISTRIBUIDORA DE REVESTIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A, IAN KIKUCHI BERNSTEIN - SP427260

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEP DISTRIBUIDORA DE REVESTIMENTOS LTDA. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições ao salário educação, INCRA, SENAI, Sesi, SEBRAE, SESC e SENAC, incidentes sobre a folha de salário dos seus empregados, ou, subsidiariamente, limitar a base de cálculo ao teto de 20 (vinte) salários mínimos das mesmas contribuições.

Alega a agravante, em síntese, que a partir da EC 33/01 as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Subsidiariamente, sustenta que o Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81 para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas à terceiros. Requer seja concedida a liminar.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da liminar.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) - grifei

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senai, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. *É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.*

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, “a”, da CF).

Em resumo, não existe qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Posto isto, anote-se que, no tocante ao pedido subsidiário de limitação do recolhimento das contribuições sociais devidas a terceiros, o art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Nemse argumente com a recente decisão de embargos de declaração no referido precedente (EDcl no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1570980 - SP, Ministro RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 14/09/2020), eis que, ao contrário do que pode parecer à primeira vista, o entendimento ainda é mais explícito, porquanto reconhece que o contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 4º da Lei 6.950/1981, excluindo unicamente a incidência da contribuição ao Sesi e Senai por ausência de pedido formulado pelas partes.

Vejamos:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OBSCURIDADE VERIFICADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDAS AO SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA, DPC E FAER. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS, NOS TERMOS DO ART. 4o. DA LEI 6.950/1981. JULGAMENTO ULTRA PETITA CARACTERIZADO EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES AO Sesi E SENAI. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL-SENAI E OUTRO ACOLHIDOS APENAS PARA, EM INTEGRAÇÃO À DECISÃO VERGASTADA, RECONHECER QUE, NOS TERMOS DO PEDIDO INICIAL, A CONTRIBUINTE FAZ JUS À LIMITAÇÃO A 20 SALÁRIOS MÍNIMOS RESTRITA ÀS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA, DPC E FAER.

(...)

3. Em relação às contribuições ao Sesi e Senai, houve expressa referência, na petição inicial, de que não se pretendeu limitá-las, tanto que foram regularmente recolhidas e não impugnadas pela empresa. 4. Segundo a dicação dos arts. 128 e 460 do CPC/1973, vigente à época da propositura da presente ação, o juiz só pode decidir a lide nos limites em que proposta, sendo-lhe vedado julgar além, aquém ou fora do pedido do autor. 5. Sendo assim, ocorrendo julgamento para além do pedido (ultra petita), para que haja a readequação ao princípio da congruência, o comando deve ser reduzido, até mesmo de ofício, ao âmbito do pedido formulado pelas partes. 6. Logo, nos termos do pedido inicial, reconhece-se que a Contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos restrita às contribuições devidas ao salário-educação, INCRA, DPC e FAer, nos termos do parág. único, do art. 4o., da Lei 6.950/1981, haja vista que a postulação não abrange as contribuições ao Sesi e Senai. 7. Embargos de Declaração do SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL-SENAI E OUTRO acolhidos, a fim de reconhecer que a Contribuinte faz jus à limitação a 20 salários mínimos restrita às contribuições devidas ao salário-educação, INCRA, DPC e FAer, nos termos do parág. único, do art. 4o. da Lei 6.950/1981.

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar**, apenas no que tange ao pedido subsidiário, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5011268-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REQUERIDO: J. BUENO E MANDALITI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, J. BUENO E MANDALITI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, MANDALITI ADVOGADOS, MANDALITI ADVOGADOS

Advogado do(a) REQUERIDO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento formulado pela UNIÃO FEDERAL, com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que concedeu em parte a segurança, com fundamento no artigo 1.012, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, à vista da relevância da fundamentação e do risco de lesão grave ou de difícil reparação (Id. 131889136).

Trata-se na origem de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter provimento judicial para que seja reconhecido (Id. 130450914): “o direito líquido e certo de prorrogar as datas de vencimento dos tributos federais, administrados pela Secretaria da Receita Federal, assim como daqueles objeto de parcelamento, IRPJ, IRRF, PIS/Cofins, CSLL, INSS, FGTS, INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, FNDE, para o último dia do 3º mês subsequente, referente aos vencimentos em março, abril e maio, de seus estabelecimentos sede e filiais”

A liminar foi deferida para determinar “à autoridade impetrada que dê cumprimento à Portaria MF n. 12/2012, notadamente, para garantir à impetrante (matriz e filiais que integram o polo ativo) a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais federais, com vencimentos nos meses de março e abril, para o último dia útil dos meses de junho e julho” (Id. 30943194 do feito principal). Contra referida decisão foi interposto agravo de instrumento, declarado prejudicado (Id. 33721723 do feito originário).

Processado o feito, foi reconhecida a ausência de interesse de agir com relação ao pedido de prorrogação de vencimento das contribuições PIS, COFINS e INSS, FGTS e concedida em parte a segurança, nos seguintes termos (Id. 31598806 feito originário):

“Ante o exposto:

(i) Reconheço a ausência de interesse de agir quanto ao pedido de postergação do vencimento das contribuições PIS, COFINS e INSS, FGTS e **denego a segurança**, sem resolução do mérito, na forma do art. 485, VI, do Código de Processo Civil e

(ii) **Concedo, em parte, a segurança**, com resolução do mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, e determino à autoridade impetrada que dê cumprimento à Portaria MF n. 12/2012, notadamente, para garantir à impetrante e às filiais a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias principais federais, pertinentes a IRPJ, IRRF, CSLL, INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, com vencimentos nos meses de março e abril (competências de fevereiro e março), para o último dia útil dos meses de junho e julho.

Sem honorários, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Custas como de lei.

Sentença sujeita à remessa oficial (artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009)”.

Os embargos de declaração opostos pelos impetrantes (Id. 31815355) foram acolhidos (Id. 33490682), com o seguinte teor:

“**Conheço dos embargos declaratórios, dando-lhes provimento**, para integrar à sentença o que segue.

As portarias não trazem nenhuma limitação aos tributos retidos na fonte - mera forma de recolhimento das exações, que não lhes altera a natureza -, de modo que, ausente exceção, aplicam-se as mesmas diretrizes.

A alegação genérica de que poderá ter problemas futuros não faz despontar o interesse de agir:

Publique-se. Intimem-se”.

Sustenta, em síntese, que:

a) a sentença deve ser reformada, pois não há que se falar na possibilidade legal de prorrogação dos prazos das obrigações tributárias acessórias e principais federais por ser imprescindível a vigorosa observância dos regramentos normativos (convencionais, legais e infralegais) sobre o tema;

b) a pretensão da autora deve ser rejeitada por não encontrar fundamento legal e ofender as normas tributárias e o equilíbrio do pacto federativo;

c) o governo federal adotou algumas das medidas econômico-tributárias e optou por enfrentar o problema por meio da liquidez do mercado, da sobrevivência das pessoas mais vulneráveis e mediante abertura de créditos financeiros extraordinários;

d) “a política do Governo Federal de suspender os tributos do Simples Nacional alcançou a maioria do empresariado nacional, não havendo dívidas de que se tratam da parte mais vulnerável do sistema econômico. De outro lado, as empresas optantes pelo Lucro Real e Presumido permanecem sendo tributadas, porém foram referendadas com outras medidas tributárias que não a suspensão de tributos”, tais como: redução de 50% por três meses das contribuições devidas ao Sistema “S”, suspensão por três meses do prazo para pagamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), redução a zero do IOF incidente sobre operações de créditos por 90 dias e diferimento do recolhimento de PIS/PASEP, COFINS e Contribuição Previdenciária Patronal de abril e maio para agosto e outubro;

e) não há omissão estatal em relação aos regimes de tributação, de modo que todos foram abrangidos, dentro das possibilidades do Estado fiscal pelo plano de ação do governo federal;

f) “deve ser resguardada a competência legislativa dos Poderes Executivo e Legislativo para adotar as medidas econômicas, financeiras e tributárias para combater os reflexos da pandemia no desenvolvimento da atividade econômica do País”;

g) “o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado. A matéria é regida pelo absoluto princípio da legalidade. A Constituição dispõe explicitamente sobre mencionado princípio, que radica, em suas linhas gerais, no art. 5º, II, que peremptoriamente dispõe que ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”;

h) “a pretensão do contribuinte encerra verdadeiro benefício fiscal sem previsão legal, pedido que afronta diretamente o comando constitucional que exige LEI ESPECÍFICA para a concessão de qualquer benefício fiscal, art. 150, § 6º, CF/1988”;

i) a utilização analógica da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, baixada em outro contexto, totalmente estranho ao caso presente, é inadequada e seu alcance é absolutamente inócuo na situação que se discute;

j) as determinações administrativas de suspensão de circulação de pessoas e de isolamento, feitas neste grave momento de crise mundial causada pela pandemia do COVID-19 por diversas autoridades das variadas esferas, em consonância com as orientações médicas, são, sem dúvida, o exercício do poder de polícia a tutelar os direitos à vida e à saúde;

k) com base no princípio da legalidade consagrado na Constituição, o Código Tributário Nacional prevê em seu artigo 97 que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou dispensa ou redução de penalidades.

Relativamente ao *periculum in mora*, afirma que:

i) eficácia da r. sentença causará flagrante prejuízo, porquanto inviabilizará a cobrança de créditos tributários e acarretará, conseqüentemente, diminuição dos recursos públicos;

ii) a atribuição do efeito suspensivo ao recurso é necessária para se evitar flagrante prejuízo ao recolhimento de recursos públicos;

iii) estão presentes os pressupostos autorizadores para o efeito requerido, vez que a possibilidade de lesão de difícil reparação se encontra na indevida diminuição dos recursos destinados à sociedade brasileira;

vi) a relevância da fundamentação está demonstrada nas razões recursais, pautadas nas normas contidas no ordenamento jurídico brasileiro.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o §3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/09 relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que conceder a segurança:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

[...]

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

Nesse contexto, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo comprovado risco de dano irreparável ou de difícil reparação:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Afasta-se a ofensa ao art. 1022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que "a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação" (AgRg no Ag 1.316.482/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 18/05/2012.).

3. Ademais, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, firmada no sentido da necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 1109220/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 24/05/2018)

Esse entendimento está de acordo com o parágrafo 4º do artigo 1.012 do CPC, que dispõe sobre a suspensão das decisões até o pronunciamento definitivo, nas situações em que há fundamentação relevante e que possam gerar lesão grave e de difícil reparação, *verbis*:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º. Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após sua publicação a sentença que:

[...]

§ 4º. Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Dessa forma, a atribuição de efeito suspensivo é excepcional e depende da caracterização dos requisitos anteriormente explicitados. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da jurisprudência, "é pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF (...). Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação. No entanto, afastar a decisão da Corte de origem que negou o pretendido efeito suspensivo implica revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no AREsp 368.657/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/03/2009.

II. No caso, a concessão de efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

III. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 809.228/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 23/02/2016)

No presente caso, o perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância da fundamentação, destaco a Portaria MF 12/2012:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

É inegável que a Portaria MF nº 12/2012 foi editada em um contexto específico de calamidade pública regional em decorrência de enchentes e já produziu efeitos concretos, de forma que não se pode atribuir a esse ato administrativo, por decisão judicial, características próprias de lei, pois estaria lhe conferindo alcance para além da situação específica que justificou sua edição e dos efeitos que se esgotaram na ocasião. Outrossim, ainda que considerada a Portaria ME nº 139/2020, alterada pela Portaria ME nº 150/2020, que dispõe sobre a postergação do pagamento das contribuições previdenciárias que estabelece, inclusive o PIS e COFINS, a extensão do benefício aos demais tributos demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido da Portaria MF 12/2012, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca. Nesse sentido, destaco a decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli do STF, no Pedido de Suspensão de Segurança nº 5373/SE, *verbis*:

"Reitero, desde logo, a competência desta Suprema Corte para a apreciação do presente pedido de suspensão, por referir-se à alegada violação ao princípio da separação de poderes (art. 2º da Constituição Federal), bem como a diversas outras normas da Magna Carta, elencadas nos autos.

A hipótese aqui em discussão decorre de mandado de segurança em que foi concedida ordem para postergar, por três meses, o vencimento de obrigações tributárias de responsabilidade da empresa autora da impetração, e de liminar proferida em ação de inconstitucionalidade, para diferir, por 90 dias, a cobrança de parcelas de IPTU e de TLF, suspendendo, ainda, a emissão de certidões referentes a eventuais débitos quanto ao pagamento em dia desses tributos.

(...) No presente caso, o que se tem é a prolação de decisões judiciais que prorrogaram prazos de vencimento de tributos, algo substancialmente diverso, como se percebe.

Tampouco se pode falar que a decisão cautelar proferida nestes autos limitou-se a analisar a eventual legalidade ou constitucionalidade das decisões judiciais atacadas, porque aludida conclusão não consta de sua fundamentação.

O que então se decidiu – e ora se reitera – é que, por meio de decisões judiciais, operou-se verdadeira subversão da ordem tributária vigente no município de Aracaju, e que tais ordens teriam o potencial de estender-se a diversas outras empresas, em igual situação tributária, ou mesmo ser replicada para o pagamento de outros tributos.

Como tenho reiteradamente destacado, na apreciação dos inúmeros conflitos referentes aos efeitos da pandemia de COVID-19, entre nós e, especialmente, na tentativa de equacionar os inevitáveis conflitos disso decorrentes, a gravidade da situação vivenciada exige a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, sempre respeitada a competência constitucional de cada ente da Federação para atuar, dentro de sua área territorial e com vistas a resguardar sua necessária autonomia para assim proceder:

Bem por isso, ressalto o que constou da decisão pela qual deferida a contracautela, nestes autos:

Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio Estado, em suas diversas áreas de atuação.

Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica, em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no município de Aracaju (SE), em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento municipal como um todo, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas daquele município.

Além disso, a concessão dessa benesse de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesse semelhante.

Bem por isso, ao invés de análise, pura e simples, quanto à constitucionalidade dessas decisões, o fundamento então utilizado, para o acolhimento do pleito de contracautela, foi a greve lesão à ordem público-administrativa e econômica que representam para o município requerente, a justificar a manutenção da suspensão de seus efeitos, os quais, a rigor, já estariam até mesmo exauridos, visto o decurso de lapso temporal superior a 90 dias, desde sua prolação, prazo esse que foi então fixado para a postergação do pagamento de tributos.

Ante o exposto, confirmo a cautelar dantes deferida nos autos e torna definitiva a suspensão dos efeitos das decisões proferidas nos autos do Agravo de Instrumento nº 000307227.2020.8.25.0000 e ADI nº 0003199-62.2020.8.25.0000, do Tribunal de Justiça sergipano, até o trânsito em julgado das ações a que se referem, prejudicados os agravos regimentais interpostos nos autos" (DJe-200 DIVULG 10/08/2020 PUBLIC 12/08/2020).

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**, para determinar a sustação da eficácia da sentença até o julgamento da apelação.

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos do Mandado de Segurança nº 5000898-14.2020.4.03.6108

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquite-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026554-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por COSAN S.A. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando provimento jurisdicional que determine que a agravada se abstenha de praticar quaisquer atos constitutivos ao seu direito líquido e certo, inclusive a negativa de emissão de Certidão Negativa de Débitos ou equivalente, de ter reconhecida a não incidência do IRPJ e CSLL sobre parcela de rendimentos de aplicações financeiras que recompe a inflação, até o limite do IPCA.

Alega a agravante, em síntese, que uma parte dos resultados positivos de aplicações financeiras não tem natureza de ganho, de acordo com o art. 43 do CTN, pois corresponde à mera atualização monetária do investimento. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é este o caso dos autos.

Realmente, nos termos da legislação que disciplina as matérias (art. 43 e 44 do CTN e art. 2º, da Lei nº 7689/88), constata-se que, no caso do IRPJ, a base de cálculo é o montante real, arbitrado ou presumido da renda ou dos proventos tributáveis e, quanto à CSLL, consiste no valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

Tanto o IRPJ quanto a CSLL incidem sobre qualquer "acréscimo patrimonial" compreendido no conceito de renda, quando decorrente do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, ou de proventos, nos demais casos.

Outrossim, a norma deixa claro que a incidência dos tributos independe da denominação emprestada à renda. Ainda, para incidência dos tributos, basta que se configure o acréscimo patrimonial.

Não obstante, a incidência de correção monetária tem a função de compensar a inflação, repondo a perda do ganho esperado.

Dessa maneira, não cabe ao Poder Judiciário interpretar extensivamente as exclusões do crédito tributário, sob pena de violar o artigo 111 do CTN.

Conclui-se, portanto, legítima sua tributação tanto pelo IRPJ, como pela CSLL, exceto se houver norma isentiva específica.

Deste modo, em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006358-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: AUTO POSTO IMPERIO DE SAO JOAO DA BOA VISTA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON COUTO - SP303254

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012955-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: DIVENA LITORAL VEICULOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016847-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MERCADO DA MODA COMERCIO DE ROUPAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante informação doc. n. 140982055, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016361-39.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: GADALI MEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO-HOSPITALAR LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GADALI MEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO-HOSPITALAR LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**GADALI MEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO-HOSPITALAR LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007003-42.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE GUARULHOS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FELIPE CAPITANI CABOCCLO - SP157931

APELADO: SUELI BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE GUARULHOS em face da sentença de ID 89821225 que julgou procedente o pedido da autora.

Alega a apelante, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que sua inclusão foi indevidamente determinada de ofício. Requer, subsidiariamente, a redução da verba honorária fixada em favor da apelada.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil.

A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Destarte, negar à recorrida o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida. Nesse sentido são os julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209")

"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa à integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sábeça, é direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamento s imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

De fato, o Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida do paciente, deverá ser ele fornecido.

Assim, exsurge inafastável a conclusão segundo a qual cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

Ademais, sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa e qualidade de vida do próprio núcleo familiar, razão pela qual se impõe o fornecimento do tratamento laboratorial/medicamentoso.

Dessa feita, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades medicamentosas dos pacientes, significando que não só são devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Saliente-se, outrossim, que o E. STJ ao analisar o REsp 1.657.156, julgado pelo sistema dos recursos repetitivos, pacificou que "obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos não contemplados na Portaria 2.982/2009, do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)", pelo Poder Público, está atrelada ao atendimento de determinados requisitos, quais sejam:

1 - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;

2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;

3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

No caso em tela, restou comprovada a necessidade do tratamento, bem como a existência dos demais requisitos acima elencados, sendo de rigor a manutenção da sentença quanto a tal ponto.

A documentação acostada comprova que a autora é portadora de Doença de Fabry, cujo tratamento depende do uso do medicamento REPLAGAL (agalsidase alfa).

No que tange à ilegitimidade passiva do Município de Guarulhos, embora reconhecida a responsabilidade solidária dos entes federativos no dever de prestar assistência à saúde, é de se observar que não se trata a hipótese de litisconsórcio passivo necessário, a justificar a inclusão de ofício nos autos.

Frise-se que o artigo 275 do Código Civil dispõe que, em se tratando de responsabilidade solidária, "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto".

Ora, se a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde é solidária entre os entes federativos, há a possibilidade de que a demanda seja ajuizada somente contra a União, sem necessitar, obrigatoriamente, da inclusão do estado e do município.

Nessa toada:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. NATUREZA JURÍDICA DO DEVER DE PAGAR TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA. PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE DE O CREDOR DEMANDAR UM, ALGUNS OU TODOS OS CO-DEVEDORES SOLIDÁRIOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO. INAPLICABILIDADE DO ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICAÇÃO, IN CASU, DO ART. 267, III E § 1º, DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. Assim, configurada a solidariedade passiva - em razão do Decreto n. 41.446/96 - a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, como credora única, tem o direito de cobrar a totalidade da dívida de um, alguns ou todos os devedores passivos da obrigação de pagar. Art. 275 do Código Civil. 5. Não-configuração de litisconsórcio necessário. Se não é indispensável a integração do polo passivo por todos os sujeitos - já que a obrigação é solidária e, em função disso, o credor tem o direito de optar em demandar apenas um ou alguns dos co-devedores, com espeque no art. 275 do Código Civil -, configura-se típico caso de litisconsórcio passivo facultativo. Doutrina. 6. Aplicação, in casu, do art. 267, III, que exige a intimação pessoal da parte autora para providenciar a citação dos réus, antes de se extinguir o processo sem julgamento de mérito, por abandono da causa pelo autor. Afastamento do art. 47, parágrafo único, do CPC. 7. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1211400/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Dj 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Dessa forma, é vedado ao magistrado, de ofício, incluir outros entes federativos no polo passivo da demanda, pois o ajuizamento se deu unicamente em face da União Federal. Neste sentido, o precedente idêntico desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. FIRAZYR (ICATIBANTO). DIREITO À SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, ESTADO E MUNICÍPIO. AÇÃO AJUIZADA SOMENTE EM FACE DA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO ENTE FEDERATIVO NO POLO PASSIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. PROVIMENTO DO RECURSO. 1.(...). 2. (...). 3. Não se trata, pois, de hipótese configuradora de litisconsórcio passivo necessário, não podendo o magistrado, de ofício, incluir o ente federativo, já que a autora propôs a demanda somente em face da União. 4. Agravo de instrumento provido.(TRF3, AI N° 0006273-14.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Dje 13.06.2016)

Todavia, não assiste razão à apelante quanto ao requerimento de inversão do ônus sucumbencial, dado que a autora não deu causa à inclusão da Municipalidade no polo passivo da ação.

Ante o exposto, com fulcro no REsp 1.657.156 e nos termos do art. 932, V, b do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa necessária para anular a sentença no que se refere à condenação do Estado de São Paulo e do Município de Guarulhos, extinguindo o feito em relação ao Estado de São Paulo, e dou parcial provimento à apelação para extinguir o feito em face do apelante nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil.

À vista das manifestações da autora da ação informando o descumprimento no fornecimento do medicamento indicado pela sentença, fixo multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso no fornecimento, a contar da ciência desta decisão.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)N° 5005822-42.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REAL ESPECIALIDADES TEXTEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCELADO - SP288405-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**REAL ESPECIALIDADES TEXTEIS LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)N° 0000887-24.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PANALPINA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LUCENA SAMMARCO - SP221253-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**PANALPINA LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027427-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: AMBISMART - GESTAO DE NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS DE MELO FREIRE ROSSILHO - SP380038-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29821/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000876-18.2018.4.03.6106/SP

	2018.61.06.000876-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEK ATSCHALOW
APELANTE	:	CELIA APARECIDA MENEGASSO
ADVOGADO	:	SP375940 BRUNA BARBARA PAIZ ZEOTTI KANDA (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00008761820184036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO (CP, ART. 171, § 3º). PROGRAMA BOLSA FAMÍLIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME COMETIDO EM DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO OU DE INSTITUTO DE ECONOMIA POPULAR, ASSISTÊNCIA SOCIAL OU BENEFICÊNCIA. CÓDIGO PENAL, ART. 171, § 3º. INAPLICABILIDADE. APELO DESPROVIDO.

- O princípio da insignificância é reservado para situações particulares nas quais não há relevante ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma penal. Na hipótese porém do estelionato cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência, deve ser ponderado o interesse público subjacente ao objeto material da ação delitiva. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a deste Tribunal desaconselham a prodigalização da aplicação desse princípio quanto ao delito do art. 171, § 3º, do Código Penal (STJ, AGREsp n. 939850, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 16.11.10; REsp n. 776216, Rel. Min. Nilson Naves, j. 06.05.10; REsp n. 795803, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.03.09; HC n. 86957, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 07.08.08; TRF da 3ª Região, ACr n. 200361190014704, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.09.10; ACr n. 200003990625434, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.11.09).
- Tratando-se de crime cometido em detrimento do Programa Bolsa Família, voltado à transferência de renda e assistência a pessoas em situação de pobreza ou extrema pobreza, inaplicável o princípio da insignificância, conforme precedentes colacionados, não se considerando insignificante a quantia de R\$ 3.671,00 (três mil, seiscentos e setenta e um reais).
- Não foi devidamente esclarecida a fonte de renda da acusada, que, considerando não somente seu plano de saúde, tem gastos fixos mensais superiores a seiscentos reais.
- Considerando que, além de possuir plano de saúde, a ré reside em imóvel próprio, em bairro de classe média, e possui automóvel em seu nome, não prospera a alegação de ausência de dolo, pois é sabido que o Bolsa Família destina-se a pessoas carentes, cujas precárias condições socioeconômicas são incompatíveis com a realidade da acusada. Ademais, ante o fato de a acusada e Wilson manterem relacionamento de longa data e ele tê-la presenteado com um automóvel, não é verossímil que Wilson não ajudasse a acusada financeiramente. Nesse sentido, destaca-se ainda que Célia declarou em interrogatório judicial ter buscado judicialmente o reconhecimento da união estável ao afirmar "ter tentado levar na Justiça para receber alguma coisa", o que reforça o dolo na conduta da acusada, que manteve em erro a União, ao deliberadamente ocultar seu relacionamento com Wilson quando entrevistada pelas assistentes sociais do CRAS e ao prestar declarações inverídicas sobre sua situação financeira a fim de receber indevidamente o benefício assistencial.
- A defesa não se insurgiu contra a dosimetria, a qual observou os parâmetros legais.
- Recurso de apelação não provido. Sentença mantida integralmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação de Célia Aparecida Menegasso, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004034-68.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.004034-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEK ATSCHALOW
APELANTE	:	MIQUEIAS BASTOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00040346820164036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. ART. 155, § 4º, I, C. C. O ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. FURTO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. INOCORRÊNCIA. TENTATIVA. CONFIGURAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. DELITO DO ART. 163, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

- A materialidade delitiva está demonstrada sobretudo pelo laudo de perícia criminal federal (local de crime), que indicou que um dos vidros estava desmontado e permitia a passagem para o interior da agência bancária e que armários e gavetas estavam abertos e revidados e pelo laudo de perícia criminal federal (registros de áudio e imagens) com imagens do agente entrando na agência, virando as câmeras e vasculhando o local, consta, ainda, imagem da equipe policial na agência.
- A autoria delitiva resta comprovada, uma vez que o réu foi preso em flagrante e a testemunha ouvida em sede judicial confirmou os fatos narrados na denúncia.
- As provas indicam que a interrupção dos atos executórios se deu por fator externo, qual seja, a chegada dos Policiais Militares ao local e não que o acusado tenha desistido voluntariamente. Portanto, restou configurada a tentativa.
- Demonstrado o dolo de subtrair coisa alheia móvel para si ou para outrem, não é cabível a desclassificação para o delito de dano.
- Considerando que o réu já havia retirado o vidro que permitiu o acesso ao interior da agência bancária e que lá vasculhou o local, tendo assim praticado diversos atos de execução da conduta delitiva, é mantida a fração de diminuição fixada na sentença pelo crime ter sido tentado em 1/3 (um terço).
- A pena de multa é reajustada para observar a proporcionalidade entre ela e a pena privativa de liberdade.
- Considerando a presença da reincidência, mantenho o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena.
- Não obstante a presença da reincidência, ainda é socialmente recomendável, considerando as características do delito de que se trata, a ausência de violência ou ameaça a outrem, a quantidade de pena aplicada, inferior a 4 (quatro) anos, e a reincidência não ser específica, substituir a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, com fundamento nos art. 44, I, III, e § 3º, do Código Penal.
- Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, por tempo igual ao da condenação, e prestação pecuniária de valor equivalente a 1 (um) salário mínimo vigente à época do pagamento, em favor de entidade beneficente, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a

entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.
10. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena de multa para 7 (sete) dias-multa, e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, por tempo igual ao da condenação, e prestação pecuniária de valor equivalente a 1 (um) salário mínimo vigente à época do pagamento, em favor de entidade beneficente, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014207-36.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.014207-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE MAEIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FLAVIO MIGUEL CORREA LOPES DA SILVA
No. ORIG.	:	00142073620184036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO. BEM DE PEQUENO VALOR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AUTORIA. ERRO DE TIPO. DOLO COMPROVADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO. PENA PRIVATIVA DE DIREITOS. SENTENÇA. ERRO MATERIAL. DISPOSITIVO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A aplicação do princípio da insignificância no crime de furto pressupõe a mínima ofensividade da conduta do agente, a inexistência de periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Em relação ao valor da *res furtiva*, a aferição se dá em face da sociedade, ou seja, considera-se a lesão provocada na perspectiva da generalidade das pessoas. Dessa forma, para a configuração do crime de furto, a coisa deve ter valor superior a 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo do crime (STJ, AgRg no HC n. 542737, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, j. 05.12.19; AgRg no HC n. 1541656, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 12.11.19; TRF da 3ª Região, ApCrim. n. 0014207-36.2018.4.03.6181, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow).
3. O réu não faz jus à aplicação do princípio da insignificância. Pouco importa o valor do portão em relação ao patrimônio da ECT, sendo relevante apenas seu valor em relação ao máximo estipulado pela jurisprudência para a configuração do crime insignificante. Portanto, nota-se que o valor estipulado do portão (R\$ 2.000,00) extrapola o limite de 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo do crime.
4. Em seu interrogatório, o réu disse que o portão estava caído, e, em razão disso, resolveu pegá-lo para vender. Mesmo que verossímil o que foi dito, não afasta o fato de que o portão estava dentro de uma propriedade. Além disso, a testemunha Leilton relatou que o portão foi desencalhado dos trilhos inferiores, o que reforça o dolo de subtrair o portão de dentro da propriedade.
5. Na primeira fase, a alegada constante prática de crimes não é elemento capaz de exasperar a pena-base pela culpabilidade, visto que esses fatos estão pendentes de apreciação judicial (STJ, Súmula n. 444). Portanto, fixo a pena-base em 1 (um) ano reclusão e 10 (dez) dias-multa.
6. Merece reforma a sentença no ponto em que considerou que o acusado era reincidente. Na fl. 1/v. do Apenso de Antecedentes Criminais não está relacionado o processo mencionado pelo Juízo *a quo* e tampouco há informação de condenação penal anterior com trânsito em julgado. De ofício, afasto, portanto, a agravante da reincidência.
7. Incide a atenuante da confissão espontânea (CP, art. 65, III, *d*), mas deixo de reduzir a pena em observância à Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça, mantendo-a no mínimo legal.
8. Incide a causa de aumento prevista no art. 155, § 1º, do Código Penal, na fração de 1/3 (um terço), tomando a pena definitiva em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
9. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o. art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o. art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.
10. Fica retificado o dispositivo da sentença, visto que consta, equivocadamente, a condenação por furto qualificado (CP, art. 155, §§ 1º e 4º, I e IV), e deveria constar furto majorado pelo repouso noturno (CP, art. 155, § 1º).
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Luís Henrique Maciera Pinto para afastar o aumento da pena-base em razão da culpabilidade e, de ofício, afastar a agravante da reincidência e corrigir o erro material presente no dispositivo da sentença, fazendo constar a condenação por furto majorado pelo repouso noturno (CP, art. 155, § 1º). Pena definitiva fixada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituída por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o. art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o. art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002768-91.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.002768-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	LAERTE BALBINO DOS SANTOS <i>reu/ré</i> preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00027689120194036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 157, § 2º. CÓDIGO PENAL. ROUBO. CORREIOS. RECONHECIMENTO DE PESSOAS E COISAS. PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. OUTRAS PROVAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento de pessoas e coisas se trata de uma recomendação legal, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato (STJ, HC n. 316294, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, j. 02.06.15).
2. Verifica-se que o reconhecimento extrajudicial foi realizado, pessoalmente, pelas vítimas poucas horas após o roubo, tendo em vista a prisão em flagrante do réu, tendo sido reconhecido também em sede judicial por ambas as vítimas.
3. Para aplicar a causa de aumento prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal é prescindível a apreensão e o exame pericial da arma, se por outras provas restar demonstrado que a violência ou ameaça foi exercida com emprego de arma (STJ, HC n. 475.694/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 23.04.19, HC n. 493.919/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.04.19, AgRg no AREsp n. 1111512/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.12.18, HC n. 444.719/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 26.06.18, EREsp n. 961.863, Rel. p/ Acórdão Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10).
4. Apesar de a arma utilizada no roubo não ter sido apreendida, restou claro pelo depoimento da vítima que não houve reação por ter sido exibida uma arma de forma ostensiva.
5. Ainda que aplicada a detração, restam mais de 4 (quatro) anos de reclusão a serem cumpridos.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal de Laerte

Balbino dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 28 de setembro de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004249-25.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.004249-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: ALVARO MENDES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00042492520164036107 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. DIPLOMA. TIPICIDADE. CRIME CONSUMADO. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA DE DOCUMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DOLO. CONFIGURAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A conduta típica do crime previsto no art. 304 do Código Penal é fazer uso de documento falso, ou seja, usar o documento material ou ideologicamente falso como se fosse autêntico.
2. A jurisprudência tem considerado tipificar o delito do art. 304 do Código Penal a conduta de usar diploma falsificado em requerimento de inscrição em conselho de fiscalização profissional (TRF da 3ª Região, ACr n. 0002640-81.2009.4.03.6000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 20.09.17; TRF da 3ª Região, ACr n. 0000175-31.2015.4.03.6181, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 22.08.17; TRF da 3ª Região, ACr n. 0004921-39.2015.4.03.6181, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 08.05.17; TRF da 1ª Região, ACr n. 0001469-79.2011.4.01.3800, Rel. Des. Fed. Monica Sifientes, j. 07.10.16; TRF da 2ª Região, ACr n. 0027395-07.2014.4.02.5101, Rel. Des. Fed. Messod Azaúay Neto, j. 03.08.16; TRF da 5ª Região, ACr n. 0001603-13.2008.4.05.8000, Rel. Des. Fed. Gerardo Apoliano, j. 21.03.13).
3. Não se pode qualificar de grosseira a falsificação capaz de enganar e induzir em erro o homem médio (STJ, HC n. 201100054425, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18.11.08; TRF da 3ª Região, ACr n. 201761080030544, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06.03.18; ACr n. 20146123.0002675, Rel. Des. Maurício Kato, j. 09.04.18).
4. O dolo necessário à caracterização do delito de uso de documento falso é genérico, consistente na vontade livre de praticar qualquer das ações mencionadas no tipo.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação de Álvaro Mendes de Carvalho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0011009-30.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.011009-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: ALLEF TADEU SOARES DA SILVA SOUZA
	: LUCIANO LOBATO ALVES
ADVOGADO	: SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00110093020144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 157, § 2º, CÓDIGO PENAL. ROUBO. CORREIOS. RECONHECIMENTO DE PESSOAS E COISAS. PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. OUTRAS PROVAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento de pessoas e coisas se trata de uma recomendação legal, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato (STJ, HC n. 316294, Rel. Min. Leopoldo de Aruda Raposo, j. 02.06.15).
2. Entre a data dos fatos analisados nestes autos, 02.07.13, e a prisão em flagrante pelo cometimento de outro roubo, em 10.07.13, decorreu um curto período de tempo, sendo que o carteiro, vítima de ambos os roubos, reconheceu os réus tanto em fase investigativa, quanto judicial.
3. Para aplicar a causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal é prescindível a apreensão e o exame pericial da arma, se por outras provas restar demonstrado que a violência ou ameaça foi exercida com emprego de arma (STJ, HC n. 475.694/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 23.04.19, HC n. 493.919/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.04.19, AgRg no AREsp n. 1111512/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.12.18, HC n. 444.719/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 26.06.18, EREsp n. 961.863, Rel. p/ Acórdão Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10).
4. Apesar de a arma utilizada no roubo não ter sido apreendida, restou claro pelo depoimento da vítima que não houve reação por receio dos réus estarem armados, sendo que o policial militar responsável pela prisão em flagrante no dia 10.07.13 confirmou que os réus estavam em posse de uma arma.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal de Allef Tadeu Soares da Silva Souza e Luciano Lobato Alves, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003383-52.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.003383-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: ELKANAH HOLLY UKACHUK WU
ADVOGADO	: FERNANDO HENRIQUE AGUIAR SECO DE ALVARENGA (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00033835220174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. REMESSA POSTAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO QUE CONFIGURA REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA ACUSAÇÃO. MANUTENÇÃO DA VALORAÇÃO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. RÉU REINCIDENTE E QUE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. INADMISSIBILIDADE. TRANSNACIONALIDADE. TRANSPosição DA FRONTEIRA. PRESCINDIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).
3. Dosimetria. Pena-base. Ao contrário da valoração negativa dada pelo Juízo *a quo* que considerou a massa bruta total da encomenda apreendida, depreende-se do laudo pericial que a massa líquida de cocaína extraída foi estimada em apenas 72g (setenta e dois gramas). Assim, as circunstâncias e as consequências do delito são normais à espécie.
4. O réu é reincidente, pois foi condenado definitivamente nos autos do processo n. 0009864-38.2008.4.03.6119 que tramitou perante a 5ª Vara Federal Criminal de Guarulhos (SP) pela prática do crime de tráfico de entorpecentes (art. 33, *caput*, c. c. art. 41, I, ambos da Lei n. 11.343/06), a cumprir a pena de 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 700 (setecentos) dias-multa, que transitou em julgado em 12.12.11.
5. A Súmula n. 241 do Superior Tribunal de Justiça veda que a sentença condenatória com trânsito em julgado seja considerada simultaneamente como mais antecedentes e como agravante: "A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial".
6. Considerando que o Juízo *a quo* considerou a condenação definitiva do réu nos autos do processo n. 0009864-38.2008.4.03.6119 para exasperar a pena-base, mantenho a valoração como circunstância judicial na primeira fase da dosimetria ante a ausência de recurso da acusação. Pena-base exasperada em 1/6 (um sexto).
7. Na segunda fase da dosimetria, presente a circunstância atenuante da confissão espontânea, a pena deve ser reduzida ao mínimo legal.
8. Incide a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. No caso dos autos, o réu é reincidente e se dedica às atividades criminosas e, portanto, não incide a causa de diminuição.
9. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.
10. Considerando a quantidade de pena aplicada e a reincidência do acusado, devem ser mantidos o regime inicial fechado de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal, e a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, à luz do disposto no art. 44 do Código Penal.
11. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Elkanah Holly Ukachukwu para reduzir a pena-base, fixando a pena definitiva em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005828-72.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.005828-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	RUBENS FERNANDO RIBAS
ADVOGADO	:	SP350626 JOANNA AALBANEZE GOMES RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00058287220194036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. SEQUESTRO. EXCESSO DE PRAZO. LEVANTAMENTO. INVIABILIDADE. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. LEVANTAMENTO. APELO PROVIDO EM PARTE.

1. As informações obtidas por meio de acordos de colaboração premiada foram corroboradas por outros elementos de prova, havendo indícios suficientes da prática delitiva, a justificar a medida assecuratória.
2. Não assiste razão ao apelante ao argumentar que os valores sequestrados têm origem lícita e são de natureza alimentar e por isso a medida cautelar encontraria óbice no art. 126 do Código de Processo Penal ("Para a decretação do sequestro bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens").
3. No capítulo relativo à restituição das coisas apreendidas, a própria lei processual faz remissão aos dispositivos do Código Penal que tratam da perda de bens como efeito da condenação, vedando a restituição do produto do crime (CPP, art. 119).
4. Há expressa autorização legal para que, quando não encontrado o produto ou proveito do crime, ou quando se localizarem no exterior, as medidas assecuratórias previstas na legislação processual penal atinjam bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado, para posterior decretação da perda (CP, art. 91, § 2º).
5. No tocante à alegada impenhorabilidade das verbas de natureza alimentar, tem-se que, conforme fundamentado pelo Juízo *a quo*, referida regra aplica-se ao processo civil, sem correspondente na seara processual penal.
6. Os contracheques juntados aos autos demonstram que os valores bloqueados em uma das contas bancárias guardam correspondência com os rendimentos auferidos pelo apelante, constando nos contracheques apresentados a indicação de referida conta bancária para recebimento de salário.
7. Por outro lado, em relação à segunda conta bancária bloqueada, ainda que o montante tenha alegada origem precatório pago em decorrência de reajuste salarial assegurado judicialmente em ação coletiva, ao tempo da decretação da medida cautelar de sequestro era mantido a título de investimento, perdendo o caráter alimentar.
8. No caso, tratando-se de bloqueio de valores realizado em 12.03.19, em investigação de considerável complexidade, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade na manutenção da medida cautelar.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para determinar o levantamento do sequestro de conta bancária do Banco do Brasil, Agência n. 4895-X, Conta n. 7282-6, no valor de R\$ 62.312,35 (sessenta e dois mil, trezentos e doze reais e trinta e cinco centavos), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006050-74.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.006050-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MILTON MOLENTO
	:	KAZUNORI OGASAWARA
ADVOGADO	:	SP248242 MARCIO REGIS FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00060507420184036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90.

AÇÃO PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. PRESCINDIBILIDADE. LANÇAMENTO. VALIDADE. INSTÂNCIAS TRIBUTÁRIA E PENAL. INDEPENDÊNCIA. ERRO DE TIPO. ALEGAÇÃO REJEITADA. SONEGAÇÃO FISCAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. OMITIR INFORMAÇÃO. CONTRIBUINTE OMISSO EM DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. DOLO ESPECÍFICO. FRAUDE. ADMISSIBILIDADE DA TIPIFICAÇÃO. CASUÍSTICA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO RECURSAL. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Os réus foram denunciados e condenados por prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, haja vista que ambos, em 26.06.16, na condição de sócios e administradores da empresa Santa Flora Cotton Comercial Ltda., estabelecida na Rua Costa Barros, n. 11.743, em São Paulo (SP), reduziram tributos federais mediante omissão de informações e declaração falsa às autoridades fazendárias.
2. Por ser mera peça informativa, pode o Ministério Público prescindir do inquérito policial para propor a ação penal, bastando haver à sua disposição os elementos que a ensejam. Precedentes do STF e do STJ.
3. O processo criminal não é a via adequada para a impugnação de eventuais nulidades ocorridas no procedimento administrativo-fiscal (STJ, AgRg no AREsp n. 469.137, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 05.12.17 e STJ, AgRg no AREsp n. 1.058.190, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 21.11.17). Além disso, eventuais vícios no procedimento administrativo-fiscal, enquanto não reconhecidos na esfera cível, são

irrelevantes para o processo penal em que se apura a ocorrência de crime contra a ordem tributária (STJ, RHC n. 14.459, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.04).

4. O erro de tipo é o erro que incide sobre elementos objetivos do tipo penal, abrangendo qualificadoras, causas de aumento e agravantes. No caso dos autos, os réus não se desincumbiram, do ônus de comprovar (CPP, art. 156) que incidiram em erro de tipo quando, consoante narrado na denúncia, omitiram informações/prestaram declarações falsas às autoridades fazendárias, condutas ensejadoras da sonegação fiscal.

5. Embora a mera inadimplência, ainda que aí seja incluída aquela decorrente da obrigação acessória, não configure *ipso facto* o crime de sonegação, é necessário verificar, caso a caso, se o contribuinte omisso na entrega da declaração de rendimentos objetiva, por meio dessa omissão, fraudar o fisco, de sorte a jamais recolher o tributo devido: a omissão, nessa hipótese, resolve-se em mero estratagem fraudulento e é portanto alcançado pelo tipo do inciso I do art. 1º da Lei n. 8.137/90.

6. A materialidade do delito restou comprovada pela prova documental, que demonstra a omissão de receitas e a consequente supressão dos tributos que ensejaram o crédito, definitivamente constituído.

7. Considerando a prova documental e oral, está comprovado que os réus de fato administravam pessoa jurídica e, nessa condição, foram os responsáveis pela omissão de receita tributável que ensejou a sonegação fiscal narrada na denúncia.

8. Não restou demonstrada a inexigibilidade de conduta diversa. A defesa não produziu prova da precariedade financeira da pessoa jurídica, sustentada genericamente.

9. Os réus não se insurgem com relação à dosimetria, a qual resta mantida nos termos da sentença.

10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações criminais dos réus Milton Molento e Kazanori Ogasawara, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013859-23.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.013859-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ACASSIL JOSE DE OLIVEIRA CAMARGO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP203124 SABRINA DE CAMARGO FERRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00138592320074036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PARCELAMENTO. CONSOLIDAÇÃO. EXIGIBILIDADE.

1. Resta pacificado nos Tribunais Superiores o entendimento de que o delito tipificado no art. 168-A do Código Penal é de natureza material, uma vez que para sua consumação exige-se a efetiva frustração à arrecadação da Seguridade Social, razão pela qual é exigível o encerramento do procedimento administrativo (STF, Tribunal Pleno, Inq n. 2.537 AgR-ED, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.08.08; STJ, RHC n. 36.704/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 18.02.16; 6ª Turma, HC n. 186.200, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.05.13). Também é nesse sentido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, Ação Penal n. 0000767-76.2005.4.03.6003, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 10.07.13; 1ª Seção, unânime, EINFNU n. 0003559-56.2003.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 04.08.16).

2. A exigência de que o parcelamento tenha sido formalizado antes do recebimento da denúncia para ensejar a suspensão da pretensão punitiva e da prescrição (Lei n. 8.137/90, art. 1º; CP, arts. 168-A e 337-A), introduzida pela Lei n. 12.382/11, que incluiu o § 2º ao art. 83 da Lei n. 9.430/96, não opera efeitos retroativos, vale dizer, é inaplicável às hipóteses em que o crédito tributário tenha sido constituído até 28.02.11 (STJ, HC n. 443.245/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 17.12.19, HC n. 451.003/SC, Rel. Min. Joel Ilan Pacionnik, j. 26.02.19 e RHC n. 94.845/PR, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 26.06.18).

3. O simples requerimento de adesão do contribuinte ao programa de parcelamento não impõe a imediata suspensão da pretensão punitiva estatal, pois, consoante o disposto no artigo 68 da Lei n. 11.941/09, tal benefício está adstrito aos débitos quanto aos quais a Fazenda Pública houver efetivamente concedido o parcelamento e que tenham relação com a ação penal em curso. É exigível a consolidação do débito para ensejar a suspensão da pretensão punitiva (STJ, AgRg no REsp 1247327, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 10.11.16; AgRg no AREsp 815.126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 16.08.16; REsp 1235534, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 24.11.15).

4. Tanto as datas de encerramento dos procedimentos administrativos, como as datas de inscrição em Dívida Ativa da União são anteriores a 1º.03.11, início de vigência da Lei n. 12.382/11, lei que conferiu redação mais gravosa ao art. 83, § 2º, da Lei n. 9.430/96, de modo que suas disposições referentes ao estabelecimento do recebimento da denúncia como limite temporal para a formalização do pedido de parcelamento para fins de suspensão da pretensão punitiva não se aplicam ao caso em apreço.

5. Trata-se de pedidos de parcelamento em relação aos quais se verificou a consolidação, o que também se exige para o fim de se lograr obter a suspensão da pretensão punitiva.

6. Mesmo demonstrados nos autos os novos parcelamentos, o Juízo a quo indeferiu o pedido de suspensão do processo e proferiu a sentença condenatória ora recorrida.

7. Acolhida a preliminar para declarar a nulidade da sentença. Julgadas prejudicadas as demais alegações recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar formulada pela defesa de Acassil José de Oliveira Camargo Junior para declarar a nulidade da sentença condenatória e suspender a pretensão punitiva enquanto a Organização de Ensino Tatuense Ltda. EPP estiver inscrita no programa de parcelamento, com fundamento no art. 68 da Lei n. 11.941/09, em razão da inclusão dos débitos a que se referem a NFD n. 35.251.113-3 e a NFD n. 35.830.907-7 no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, e julgar prejudicadas as demais alegações recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000361-55.2019.4.03.6103/SP

	2019.61.03.000361-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	CARLOS AUGUSTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP060841 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00003615520194036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AMBIENTAL. USO DE ANILHAS FALSAS E MANUTENÇÃO IRREGULAR DE ESPÉCIMES DA FAUNA SILVESTRE EM CATIVEIRO (CP, ART. 296, § 1º, III, E LEI N. 9.605/98, ART. 29, § 1º, III). RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO. CRIME AMBIENTAL. CARÁTER TRANSNACIONAL. NÃO VERIFICADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em regra, o uso de anilhas do Ibama adulteradas ou falsificadas caracteriza de forma autônoma o crime previsto no art. 296, § 1º, III, do Código Penal. Contudo, revejo meu entendimento para admitir que se o objetivo da conduta é apenas simular a legitimidade da posse irregular de espécimes da fauna silvestre, exaurindo-se o falso como crime-meio para o cometimento do delito ambiental, incide o princípio da consumação (TRF da 3ª Região, Ap. n. 2017.61.36.000481-8, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, j. 18.03.19).

2. Em regime de repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando a Tema n. 648, por unanimidade, firmou a seguinte tese: "Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime ambiental de caráter transnacional que envolva animais silvestres, ameaçados de extinção e espécimes exóticas ou protegidas por compromissos internacionais assumidos pelo Brasil" (STF, Repercussão geral em RE n. 835.558, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.02.17).

3. Não constatados os requisitos cumulativos da transnacionalidade da conduta e da identificação de animais silvestres, ameaçados de extinção, e espécimes exóticas ou protegidas por compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, resta afastada a competência da Justiça Federal, fixando-se a Justiça Estadual para o processamento e julgamento do feito.

4. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001252-60.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001252-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEK ATSCHALOW
APELANTE	:	EDSON MAZIERO CERIOLI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP166587 MAURÍCIO DE OLIVEIRA CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012526020164036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMENTA: ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO CRISTAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Comprovadas a materialidade e a autoria delitiva por meio de prova documental e testemunhal.
2. Mantida a dosimetria da pena, porquanto razoável em razão da conduta e fixada de modo fundamentado.
3. Apeação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005872-81.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.005872-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEK ATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE	:	EDVAGNER DE SOUSA E SOUSA
ADVOGADO	:	SP146938 PAULO ANTONIO SAID
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE LEANDRO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	EDVAGNER DE SOUSA E SOUSA
ADVOGADO	:	SP146938 PAULO ANTONIO SAID e outro(a)
No. ORIG.	:	00058728120174036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 334, §1º, III, E 334-A, §1º, IV, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. CONTRABANDO. CONFIGURAÇÃO. MERCADORIAS PERMITIDAS. DESCAMINHO. PRINCÍPIOS DA INSIGNIFICÂNCIA E DA ADEQUAÇÃO SOCIAL. REITERAÇÃO DELITIVA. TÍPICIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CONCURSO FORMAL.

1. A jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte revela que, sob a vigência do art. 334 do Código Penal em sua redação anterior à Lei n. 13.008/14, nas hipóteses em que o agente importou, exportou, transportou, manteve em depósito, vendeu, expôs à venda ou adquiriu, recebeu, ocultou ou utilizou em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial, cigarros de origem estrangeira, produto de importação restrita, resta configurado o crime de contrabando por terem sido atingidos bens jurídicos de natureza diversa (erário, saúde pública, higiene, ordem econômica etc.), afastando-se, em regra, a incidência do princípio da insignificância.
2. Isso porque as condutas tipificadas pelas alíneas do § 1º do art. 334 do Código Penal, ao se referirem a "fatos assimilados, em lei especial, a contrabando ou descaminho" (alínea b), a "introdução clandestina" e "importação fraudulenta" (alínea c), e a "mercadoria desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos" (alínea d), podem configurar tanto o crime de contrabando como o de descaminho, a depender do objeto material e da forma como praticado o delito: se mercadorias de internalização permitida ou proibida e se acompanhadas de documentos falsos ou não acompanhadas de qualquer documentação legal, seja porque inadmitido em absoluto sua introdução no país, seja porque exigido, para ingresso, o cumprimento de requisitos legais perante as autoridades, fazendária ou sanitária, não observados pelo agente.
3. Trata-se de decorrência lógica tanto da redação do § 1º, que se referia a *caput* de maneira genérica ("incorre na mesma pena quem!"), quanto do significado e da própria origem dos vocábulos (do latim *clandestinus*, que se faz às escondidas, em segredo, e do latim *fraus - fraudis*, engano malicioso, ação astuciosa, promovidos de má fé para ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever).
4. Tanto é assim que a nova redação do art. 334-A do Código Penal, que trata inequivocamente do delito de contrabando, incluiu no inciso II do § 1º a conduta de importar "clandestinamente" mercadorias.
5. Especificamente no caso de cigarros de origem estrangeira, a ANVISA apresenta as listas das marcas de cigarros, charutos e outros produtos cadastrados na Resolução RDC nº 90/2007, cujo art. 3º estabelece que "é obrigatório o registro dos dados cadastrais de todas as marcas de produtos fumígenos derivados do tabaco fabricadas no território nacional, importadas ou exportadas". As marcas que não constam nas referidas listas divulgadas pela ANVISA ou que tiveram seus pedidos de cadastro indeferidos não podem ser comercializadas no Brasil. Os maços de cigarros estrangeiros não tiveram sua qualidade e conformação a normas sanitárias verificadas pelas autoridades competentes, a fora serem desprovidos de selo de controle de arrecadação e apresentarem inscrições em idiomas diversos do português, não possuindo os textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, em desconformidade com requisitos obrigatórios (Resolução ANVISA - RDC nº 335/2003 e suas alterações). E a Resolução RDC nº 14/2012, além de dispor sobre os limites máximos de acatráo, nicotina e monóxido de carbono nos cigarros, também restringiu o uso de aditivos nos produtos fumígenos derivados do tabaco.
6. Por tal motivo, eventual referência na denúncia à "ausência de documentos comprobatórios de regular importação" tem justamente a finalidade de apontar a não comprovação da submissão dos produtos aos controles nacionais e a realização de cálculo de "tributos iludidos" por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil não faz presumir que estaria caracterizado o crime de descaminho. Referida avaliação tem fins estatísticos, como apontado nas próprias manifestações daquela Secretaria nos autos referentes ao crime envolvendo cigarros no sentido de que são "valores estimados que incidiriam em uma importação regular, para fins meramente estatísticos para a Secretaria da Receita Federal" (cf., a título de exemplo, fls. 99/101 dos autos da ACr n. 2009.61.08.009428-8, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 06.02.17), mesmo porque não se concebe a incidência de tributos na internalização de mercadorias objeto de contrabando, tanto quanto na internalização de drogas no crime de tráfico transnacional de entorpecentes. Não há, assim, cálculo dos tributos iludidos *stricto sensu*, mas aferição do "valor de mercado" dos cigarros e do impacto financeiro advindo da conduta criminosa à economia nacional em decorrência da introdução irregular de cigarros estrangeiros, indicando-se, ainda, o valor de tributos que seriam incidentes sobre a eventual importação regular de cigarros que fossem de internalização permitida.
7. Os réus introduziram em território nacional 200 (duzentos) maços de cigarros da marca Gudang Garam, de origem indonésia, trazidos do Paraguai, que contém aditivos de sabor como o mentol e o cravo e, portanto, de comercialização proibida no Brasil nos termos da Resolução RDC nº 14/2012. Ademais, a importação de cigarros para fins de posterior comercialização não é permitida para pessoas físicas. Dessa forma, quanto à importação dos cigarros, está configurado o crime de contrabando previsto no art. 334-A, § 1º, IV, do Código Penal.
8. A matéria relativa à incidência do princípio da insignificância já foi decidida pela 5ª Turma deste Tribunal por ocasião do julgamento, em 09.04.18, do RSE n. 0005872-81.2017.4.03.6110, interposto pelo Ministério Público Federal nos presentes autos, em face da decisão que rejeitou a denúncia oferecida contra os denunciados em razão da incidência do princípio da insignificância. Tratando-se de matéria transitada em julgado e não havendo alteração de entendimento desta 5ª Turma quanto à reiteração delitiva como causa impeditiva da incidência do princípio da insignificância, a alegação deve ser afastada.
9. Também deve ser afastado o reconhecimento da adequação social da conduta praticada pelos acusados, que se afigura formal e materialmente típica, além de lesiva aos bens jurídicos tutelados pelos tipos dos arts. 334 e 334-A, ambos do Código Penal (erário, saúde pública, higiene, ordem econômica etc.), não se tratando de conduta tolerada pela sociedade e autoridades públicas.
10. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
11. A propriedade da mercadoria não é circunstância elementar do crime de contrabando. Na hipótese de concurso de agentes, a responsabilidade penal é regida pelo art. 29 do Código Penal, segundo o qual quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a ele cominadas na medida de sua culpabilidade: verifica-se a relação causal da intervenção do agente no delito e sua própria culpabilidade.
12. Dosimetria. "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." (STJ, REsp n. 1.341.370, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.13, para os fins do art. 543-C do CPC). Assim, revejo o entendimento anterior quanto à preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão.

13. Sob a vigência dos arts. 334 e 334-A, ambos do Código Penal, na redação posterior à alteração da Lei n. 13.008/14, a internalização, por meio da mesma conduta, de mercadorias de importação proibida e de importação permitida configura os delitos de contrabando e de descaminho, respectivamente, em concurso formal.

14. Recurso de Edvagner de Sousa e Sousa desprovido. Apelação de José Leandro dos Santos provida em parte. Recurso da acusação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de Edvagner de Sousa e Sousa, dar parcial provimento à apelação de José Leandro dos Santos para compensar a circunstância atenuante da confissão com a agravante da reincidência, resultando na pena definitiva de 1 (um) ano de reclusão pela prática do crime previsto no art. 334, § 1º, III, do Código Penal, e dar provimento ao recurso da acusação para condenar os réus Edvagner de Sousa e Sousa e José Leandro dos Santos pela prática do delito previsto no art. 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, em concurso formal com o crime descrito no art. 334, § 1º, III, do Código Penal, a cumprir, cada um, a pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena aplicada e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005676-35.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.005676-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	REGINALDO MANSUR TEIXEIRA
ADVOGADO	:	PR070386 VITOR AUGUSTO SPRADA ROSSETIM e outro(a)
EMBARGANTE	:	Justiça Pública
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG.	:	00056763520084036108 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMENTA PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes (STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08; EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07; EDHC n. 62.751, Rel. Min. Jane Silva, Des. Conv. TJMG, j. 23.08.07; EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06; EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06).

2. Não há omissão ou contradição a sanar: o acórdão embargado examinou satisfatoriamente os pontos indicados pela defesa a respeito do procedimento administrativo, do lançamento, da suposta atipicidade da conduta e da ausência de dolo da conduta. Também não há contradição a sanar, dado restar esclarecido que o acusado era o responsável pela má gestão empresarial (inviável imputá-la, portanto, exclusivamente a supostos serviços falhos de assessoria contábil).

3. Verifica-se que os embargos de declaração apresentados não visam sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, revestindo-se o inconformismo com a decisão proferida por esta 5ª Turma, voltados à obtenção de reversão do resultado do julgamento.

4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009763-57.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.009763-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	MARCUS VINICIUS BENITEZ ANDREUSSI
ADVOGADO	:	MS015608 SAMUEL CHIESA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG.	:	00097635720144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

2. O embargante aduz que o acórdão é omissivo, obscuro e contraditório, mas não indica nem esclarece quais seriam os pontos viciados, limitando-se a enumerar os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais objeto de prequestionamento para fins de interposição de recursos aos Tribunais Superiores.

3. Dado que não é exigível a menção explícita aos dispositivos legais para efeito de prequestionamento, e à ausência de indicação dos pontos em tese omissos, obscuros ou contraditórios da decisão recorrida, não há vício a sanar mediante embargos de declaração.

4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007015-12.2016.4.03.6120/SP

	2016.61.20.007015-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justiça Pública
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	RENILDO CERQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP172010 RAGNAR ALAN DE SOUZA RAMOS e outro(a)

No. ORIG.	: 00070151220164036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. O acórdão ora impugnado apreciou as alegações da defesa, mas, considerando os maus antecedentes, as circunstâncias delitivas e a reincidência, manteve o regime inicial semiaberto fixado na sentença
3. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr.n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr.n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr.n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

André Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001898-25.2016.4.03.6125/SP

	2016.61.25.001898-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	: Justiça Pública
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: MAURA SOARES
ADVOGADO	: RJ071808 ELENILDE DA SILVA LEAO BEZERRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00018982520164036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. O afastamento do princípio da insignificância foi afastado e o preceito secundário da sanção prevista para o delito do tráfico de drogas foi aplicado pelo Juízo *a quo* na dosimetria da pena para o crime de tráfico de medicamentos, o que foi mantido pela Egrégia 5ª Turma deste Tribunal.
3. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr.n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr.n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr.n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

André Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001088-74.2017.4.03.6138/SP

	2017.61.38.001088-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: LIDIA EUNICE DE OLIVEIRA BAZANTE
	: EDIGAR VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO	: RN002984 COSME ALVES DE SOUZA
APELADO(A)	: Justiça Pública
APELADO(A)	: LIDIA EUNICE DE OLIVEIRA BAZANTE
	: EDIGAR VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO	: RN002984 COSME ALVES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	: 00010887420174036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ESTELIONATO. CHAMADO "ESTELIONATO JUDICIÁRIO". PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA. RECURSOS DA DEFESA PREJUDICADOS. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DA ACUSAÇÃO.

1. Reconhecimento da extinção da punibilidade de Edigar Vicente de Souza e de Lídia Eunice de Oliveira Bazante, em relação aos fatos ocorridos em 10.06.09, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa.

2. Ao caso não se aplica a regra trazida na atual redação do artigo 110, § 1º, do Código Penal, e, diante do trânsito em julgado para o Ministério Público Federal quanto aos referidos fatos (10.06.09), verifica-se que entre a data dos fatos (10.06.09) e o recebimento da denúncia (23.01.18) transcorreu lapso prescricional superior a 2 (dois) anos em relação aos acusados, nos termos do artigo 109, inciso VI, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.234/2010. Vale ressaltar, ainda, que a ré Lídia na data da sentença era maior de 70 (setenta) anos, fazendo jus à redução prevista no artigo 115 do Código Penal.

3. Verifica-se da denúncia que, tanto em 10.06.09, quando realizado o requerimento administrativo para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na Agência da Previdência Social situada em Pamamirim/RN, como em 31.03.14, quando utilizada a CTPS falsificada nos autos do processo nº. 0000398-50.2014.403.6138, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Barretos/SP, contendo registros falsificados de relação empregatícia, havia um único propósito consistente na concessão indevida de benefício previdenciário de aposentadoria por idade à acusada Lídia.

4. Houve a utilização de documento falso de CTPS na ação de nº 0000398-50.2014.403.6138 como fim único de obtenção de benefício previdenciário de forma fraudulenta, devendo ser reconhecida a sua absorção pelo crime do artigo 171, § 3º, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, praticado em 10.06.09.

5. Acolhida preliminar de prescrição e declarada extinta a punibilidade de Lídia Eunice de Oliveira Bazante e Edigar Vicente de Souza, prejudicados os recursos de apelação dos acusados. Não provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de prescrição e declarar extinta a punibilidade de Lídia Eunice de Oliveira Bazante e Edigar Vicente de Souza, em relação aos fatos ocorridos em 10.06.09, e julgar prejudicados os recursos de apelação dos acusados, e, por maioria, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5008422-63.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5008422-63.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Antonia Maria Quaresma Esteves contra a sentença de Id n. 136890247, que a condenou às penas de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo unitário, pelo cometimento do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Apela a defesa, requerendo, em síntese, o seguinte:

- a) o reconhecimento da tentativa, uma vez que a apelante foi presa antes de embarcar no avião;
- b) a atenuante da confissão espontânea, por ter a ré admitido em Juízo o transporte da droga;
- c) o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante, dado que a situação de miserabilidade suportada pela apelante somada ao assédio do aliciador debilitaram o seu discernimento, tendo transportado a droga por temer a integridade de sua família;
- d) a fixação da pena-base no mínimo legal;
- e) o direito de apelar em liberdade, uma vez que o Juízo *a quo* reconheceu a primariedade e os bons antecedentes da apelante, contudo, decretou a prisão cautelar, sem que conste nos autos circunstância desfavorável, tratando-se de decisão evitada de nulidade, por fundamentação inidônea e por contrariedade ao preceito constitucional do art. 5º, LVII (Id n. 136890253).

Contrarrazões no Id n. 136890256.

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pelo desprovemento do recurso (Id n. 137090980).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5008422-63.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES
Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Antonia Maria Quaresma Esteves contra a sentença de Id n. 136890247, que a condenou às penas de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo unitário, pelo cometimento do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Em sede de razões recursais, a defesa requereu: o reconhecimento da tentativa; a aplicação da atenuante da confissão espontânea; o reconhecimento da inexistência de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante; a fixação da pena-base no mínimo legal; e o direito da ré de apelar em liberdade.

O E. Des. Fed. André Nekatschalow, em seu voto, deu parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença.

O E. Relator manteve a prisão da ré sob os seguintes fundamentos:

“A acusada foi presa em flagrante e assim permaneceu durante a instrução, tendo o Juízo a quo mantido a prisão preventiva da acusada em decisão que analisou o pedido de revogação da preventiva (Id n. 136890187) e na sentença (Id n. 136890247), negando-lhe o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que a ré, de nacionalidade estrangeira, não indicou comprovante de endereço e ocupação lícita, e ainda realizou diversas viagens internacionais de curta duração em condições que não foram comprovadas, o que evidencia a prática delitiva reiterada.

Sendo assim, a prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação para assegurar a ordem pública, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal”.

Entretanto, em que pese o respeito e a admiração que nutro pelo E. Relator, peço vênia para divergir quanto à manutenção da prisão da acusada.

O Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se da Recomendação uma série de aspectos que deverão ser observados, entre os quais aqueles elencados no art. 4º, como a reavaliação das prisões provisórias, em especial no que concerne a presos em situação de risco como idosos, gestantes, pessoas com doenças crônicas, etc (art. 1º, I e 4º, I, "a", do referido ato. O mesmo artigo 4º, I, "c", recomenda a reavaliação de prisões preventivas com mais de 90 dias, decretadas em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Assim, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da acusada, de acordo como artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da defesa, em maior extensão, para reduzir a pena-base aplicada, fixando a pena definitiva da ré em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no mínimo valor unitário, bem como para revogar a prisão preventiva com substituição pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimada; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver. Observadas as formalidades legais, expeça-se alvará de soltura clausulado em favor de Antonia Maria Quaresma Esteves.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5008422-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

VOTO

Imputação. Antonia Maria Quaresma Esteves foi denunciada pelo cometimento do crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, porque em 9.11.19, foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), quando estava prestes a embarcar no voo DT1747, da companhia aérea *Taag*, com destino a Angola, levando consigo 1.977g (um mil, novecentos e setenta e sete gramas) de massa líquida de cocaína (Id n. 136890146).

Narra a denúncia, em síntese, o seguinte:

Nas circunstâncias de tempo e local acima indicadas, o Agente de Polícia Federal (“APF”) Luis Roberto Dini Augusto foi acionado pelo setor de raio-x do terminal 2 (embarque internacional), uma vez que, em seleção aleatória, foi encontrada uma cinta com substância suspeita junto ao corpo da denunciada.

A seguir, a cinta foi passada pelo equipamento de raio-x e a imagem indicou a presença de matéria orgânica. Ato contínuo, o APF fez um pequeno furo na cinta e dela saiu um pó branco.

Diante disto, todos foram encaminhados para a Delegacia de Polícia Federal. Neste local, foram realizados exames periciais (teste preliminar de constatação), constatando-se que o material ocultado em 08 (oito) invólucros, confeccionados com esparadrapos, se tratava de COCAÍNA, correspondendo a 1.977g (mil, novecentos e setenta e sete gramas – massa líquida), razão pela qual ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES foi presa em flagrante delito (Num. 24436399 – Pág. 26).

A natureza (cocaína), a quantidade da substância apreendida (1.977g), a forma do seu acondicionamento (em oito invólucros), o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, bem como as demais circunstâncias da prisão, dão conta de que se trata do crime de tráfico internacional de entorpecentes.

Além da droga, foram encontrados na posse da denunciada: USD 115,00 (cento quinze dólares); 01 (um) passaporte; 02 (dois) celulares; 01 (um) ticket de bagagem; 01 (um) comprovante de passagem aérea (Num. 26427206 - Pág. 18).

A materialidade delitiva encontra-se configurada, uma vez que a substância que a denunciada transportava (COCAÍNA) integra a Lista de Substâncias de Uso Proscrito Brasil (Lista – F) da Portaria 344-SV/S/MS, de 12 de maio de 1998.

Comprova sobredita materialidade o Laudo de Perícia Preliminar de Constatação (Num. 26427206 - Pág. 25) e Laudo definitivo (Num. 25231554 - Pág. 4).

A transnacionalidade do crime de tráfico é demonstrada pelas circunstâncias da prisão em flagrante da denunciada, a qual foi presa por possuir entorpecente em seu corpo, no momento próximo de embarque, em um aeroporto internacional, com destino ao exterior.

Por sua vez, as circunstâncias acima descritas, bem como os depoimentos acostados aos autos, demonstram os indícios suficientes de autoria a autorizar a deflagração da ação penal. Frise-se ainda a extensa certidão de movimentos migratórios da denunciada (Num. 26427206 - Pág. 16). (destaques do original, Id n. 136890146)

Materialidade. A materialidade delitiva está comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

- a) auto de prisão em flagrante delito (pgs. 26/29 do Id n. 136889880);
- b) auto de apresentação e apreensão de 8 (oito) invólucros confeccionados em esparadrapo, encontrados na estrutura de uma cinta modeladora, com massa líquida de 1.977 (um mil, novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína (pgs. 18/19 do Id n. 136889880);
- c) laudo de perícia criminal federal (preliminar de constatação), com resultado positivo para cocaína (pgs. 23/25 do Id n. 136889880);
- d) laudo pericial criminal federal (química forense), positivo para a substância cocaína (Id n. 136890136).

Autoria. Restou satisfatoriamente demonstrada a autoria delitiva.

Em Juízo, Luiz Roberto Dini Augusto, Agente da Polícia Federal, recordou-se de que foi acionado pelo raio-X, pois foi localizada uma cinta na região do abdômen na passageira selecionada para a abordagem, na qual estava acondicionado o entorpecente. Perfurou os tabletes e saiu um pó branco. Não se recordou da conversa que teve com a acusada. A ré tinha realizado o *check in* e estava no terminal II quando foi abordada. Durante o traslado até a delegacia, a acusada estava bem nervosa e passou mal, pelo que foi chamado o atendimento médico, mas estava tudo certo com a saúde dela, de forma que foi levada para a delegacia (Ids ns. 136890237 e 136890238).

Luana Rodrigues Calado, Agente de Proteção, disse que na data dos fatos estava operando a máquina de raio-X e a acusada demonstrou nervosismo. A máquina selecionou automaticamente a acusada para realizar o teste de segurança, que consistia em uma revista física e de mão. Foi percebido o volume na cintura da ré, de forma que chamou a supervisão e a Polícia Federal, a qual realizou um procedimento e constatou a droga. Quando a droga foi descoberta, a acusada ficou nervosa e começou a chorar, bem como solicitou ajuda e pediu para que não chamasse a Polícia Federal. Acha que foram encontrados quase 2kg (dois quilogramas) de droga (Ids ns. 136890239 e 136890240).

Em fase policial, a acusada disse que a droga presa em seu corpo pertencia a Luciano, angolano residente no Brasil, mas não sabe seu endereço nem seu nome completo. Disse que em seu celular consta o telefone de Luciano, identificado como Diego, o qual a procurou no hotel em que estava hospedada no Brás. Não sabe quem a indicou para Luciano, o qual disse que tinha uma encomenda para levar a Angola. Se recusou, mas Luciano disse que teria que matá-la. Aceitou realizar o transporte por medo. Luciano a levou até o aeroporto e a acompanhou no *check in*. Autorizou o acesso a seu aparelho celular pela Polícia Federal (pgs. 27/28 do Id n. 136889880).

Interrogada em Juízo, a acusada disse que o fato narrado na denúncia é verdadeiro e que conheceu um senhor no Brás que a questionou a data de sua chegada ao Brasil. Foi para o hotel e no dia seguinte foi para a Rua 25 de março comprar roupas. Foi almoçar com os angolanos. Luciano Diego lhe ofereceu o transporte de uma mala por \$100 (cem dólares americanos), mas não aceitou, pois já tinha muita bagagem. Ele foi ao seu hotel e ofereceu \$1500 (mil e quinhentos dólares americanos) para transportar drogas a Angola e disse-lhe que não teria nenhum problema no aeroporto. Aceitou a oferta e ligou para o pai de seus filhos, o qual disse para não aceitar, pois seria presa. O sujeito voltou e insistiu para que aceitasse. Aceitou o transporte, pelo que lhe comprou uma passagem para voltar outro dia para Angola. No dia seguinte o sujeito levou a droga. Não conseguia colocar a droga que veio na cinta, mas ele subiu no hotel e colocou. Procurou Luciano no *facebook* e o nome dele apareceu como Luciano Diego. Não o conhecia há muito tempo. Foi a primeira vez que tentou levar drogas. Questionadas as diversas saídas do Brasil em 2019, respondeu que mora na Angola e veio para o Brasil no ano passado para comprar roupas, calçados e cortinas para revendê-las na Angola. Quando sabe que tem promoção no Brasil retorna. Afirmou que custeava suas passagens ao Brasil. Se hospedava no Hotel Gonzaga quando vinha ao Brasil, no qual pagava aproximadamente R\$ 60,00 (sessenta reais) reais a diária. Não se recorda do valor que pagou pela última passagem, mas acredita que foi R\$ 600,00 (seiscentos reais). Algumas vezes comprava com cartão de crédito, outras com dinheiro, mas somente uma vez comprou com cartão de crédito. As vezes pedia para sua colega Tereza comprar a passagem. A última passagem foi Mário quem comprou. Tem 4 (quatro) filhos, sendo que seu filho Júnior está doente, pois tem problema nos rins e precisa ser operado pela terceira vez. Aceitou o transporte das drogas para ajudar seu filho, pois o pai dele não trabalha e não ajuda. O filho mais velho, Geovany, tem problema mental. Precisava pagar a renda da casa e a operação do seu filho. Não tem casa própria, pois a vendeu na primeira operação de seu filho, que foi feita na Angola, sendo a segunda realizada na África do Sul (Ids n. 136890241, 136890242 e 136890243).

Tráfico. Estado de necessidade. Inadmissibilidade. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal:

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - (...) - ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO - (...).

(...).
3. Não há falar-se no reconhecimento do estado de necessidade, pois a defesa não trouxe aos autos qualquer comprovação de que a ré, de fato, passava por dificuldades extremas a justificar sua conduta típica, sendo certo que para o reconhecimento de referida excludente faz-se imprescindível a demonstração cabal de fatos extremamente graves e que ponham em risco a segurança, a integridade física ou a própria vida daquele que alega a excludente ou de pessoas que lhe são próximas. Do contrário, isto é, se qualquer fato ou dificuldades financeiras, corriqueiras, inclusive, no dia-a-dia de milhares de brasileiros, pudessem justificar a prática de crimes, haveria verdadeira banalização do instituto, possibilitando que a grande massa de desempregados se utilizassem deste argumento para justificar suas condutas criminosas, o que não se pode absolutamente admitir.

(...).
(TRF da 3ª Região, Acr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10)

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - (...) - ESTADO DE NECESSIDADE - INOCORRÊNCIA - (...).

4. A alegação de que a apelante encontrava-se em dificuldades financeiras não afasta sua responsabilidade penal, eis que não houve nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, entre a preparação do delito e o momento em que a transportadora foi presa, o que afasta completamente o alegado estado de necessidade.

(...).
(TRF da 3ª Região, Acr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10)

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES (...). ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO (...).

(...).
2. Para a configuração do estado de necessidade como causa de inimputabilidade da conduta, há de se comprovar os requisitos previstos no art. 24, do CP. Ademais, ainda que comprovadas meras dificuldades financeiras, elas não justificariam a conduta criminosa e não afastariam a culpabilidade, pois existem outras maneiras lícitas de prover a subsistência, que não o cometimento de crimes (...).
(TRF da 3ª Região, Acr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10). Sus

Do caso dos autos. A defesa pugna pelo reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante, uma vez que a situação de miserabilidade suportada pela apelante somada ao assédio do aliciador debilitaram seu discernimento. Aduz que temia pela integridade de sua família.

Não prospera a alegação de que a acusada agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante ou de que se verifica a causa excludente de inexigibilidade de conduta diversa, à míngua de comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade.

Em que pese a defesa tenha juntado aos autos documentos que indicam a saúde debilitada de um dos filhos da acusada, não comprovou, sendo seu ônus fazê-lo (art. 156 do Código de Processo Penal), que a apelante não tinha alternativa para prover as necessidades e que por isso aceitou transportar drogas.

Questionada sobre a quantidade de viagens realizadas ao Brasil em 2019, a acusada alegou que custeou as passagens com seu dinheiro para realizar compras de roupas no Brasil, e vendê-las posteriormente na Angola, sendo o seu meio de sustento.

Portanto, fica impossibilitado o reconhecimento do estado de necessidade, seja exculpante ou justificante, dado que não demonstrada a existência de ameaça atual a direito próprio ou alheio.

Comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, passo a rever a dosimetria da pena.

Dosimetria. A dosimetria foi fixada pelo Juízo a quo nos seguintes termos:

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase de fixação da pena examina as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sem perder de vista norma específica introduzida pelo artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

Culpabilidade normal à espécie.

Quanto aos **antecedentes**, trata-se de requisito objetivo que impede qualquer análise subjetiva do julgador conforme Súmula 444 do STJ. A acusada não ostenta apontamentos criminais prévios.

No tocante à **conduta social** e à **personalidade** da acusada, nada digno de nota foi constatado, além do desvio que a levou à prática delitiva.

Ademais, não se destaca do conjunto probatório **motivo** relevante para a prática do crime, não havendo falar-se em influência do **comportamento da vítima**, pois o sujeito passivo do crime é a coletividade (sendo o bem jurídico protegido a saúde pública) e não pessoa determinada.

As **circunstâncias e consequências** do crime ligam-se intimamente com a natureza e a quantidade da droga apreendida com a acusada, dizendo respeito, basicamente, às condições de tempo, modo e lugar em que praticado o delito e ao mal dele decorrente. Ainda, conforme já dito, devem ser especialmente consideradas na fixação da pena-base, tendo em vista a norma especial do artigo 42 da Lei de Drogas.

Neste particular, vê-se que a acusada foi presa tentando transportar para o exterior, **1.977g (mil novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína**, massa líquida, psicotrópico de elevado efeito nocivo ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares.

(...)

De resto, considerando que a cocaína é droga de elevado poder viciante, cujo uso mais comum se dá em porções de poucas gramas, é inegável que a quantia apreendida apresentava potencial destrutivo razoável.

Assentadas as considerações acima, tenho que nesta primeira fase a pena-base deve **ficar acima do mínimo legal**, por serem prejudiciais as circunstâncias e consequências do crime, relacionadas à natureza e quantidade da droga apreendida, sem que existam circunstâncias judiciais favoráveis.

Nesse passo, fixo a pena-base em **5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão**.

O preceito secundário do artigo 33 da Lei 11.343/06 comina também a pena de multa. Dessa forma, obedecendo aos parâmetros acima, fixo a pena-base acima do mínimo legal, em **550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa**.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de aplicação da pena, entendo ser o caso de aplicar-se a circunstância atenuante da **confissão** (art. 65, III "d" do CP).

Sem embargo de respeitável entendimento no sentido contrário, não vislumbro razoável o argumento de que a prisão em flagrante retira a possibilidade de confissão. A uma porque o flagrante gera apenas indicio de autoria, nada dizendo concretamente sobre o elemento subjetivo do crime. A duas, porque caso este entendimento prevalecesse, haveria de se presumir a confissão de todas as pessoas presas em flagrante, de modo que a previsão normativa da confissão perderia qualquer sentido. Assim, pouco importaria sob o ponto de vista subjetivo a pessoa assumir ou não o cometimento do delito, o que entendo se tratar de ato intelectual que traduz a complexidade humana e a vida social num único critério: prisão em flagrante. Ressalte-se que a prática forense comprova haver pessoas que, mesmo presas em flagrante, continuam a negar a autoria, enquanto outras, desde logo, assumem o erro, merecendo, portanto, tratamento jurídico distinto, por serem situações fática e subjetivamente também distintas.

(...)

Com efeito, o Código Penal não determina o "quantum" da redução, ficando ao critério do Juiz o valor a ser diminuído da pena-base, à vista das circunstâncias constantes dos autos e aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência para a prevenção e repressão do crime, inclusive da confissão qualificada.

De outro modo, não há circunstâncias agravantes a serem consideradas.

Destarte, dada a pouca relevância probatória da confissão ante os demais elementos de prova, considerando haver situação de flagrância e, em respeito à Súmula nº 231 do STJ, reduzo a pena da acusada em 6 (seis) meses, fixando-a em **5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa**.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Em seguida, passo a avaliar as causas de aumento e diminuição da pena. Na linha defendida pelo Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior (in Aplicação da Pena. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.106), aplico primeiro as causas de aumento, depois as de diminuição.

Conforme já fundamentado, considerando-se que as provas dos autos indicam que a droga seria transportada pela acusada para o exterior; reconheço a **transnacionalidade** do tráfico, estatuída no artigo 40, I, da Lei n.º 11.343/06.

Destarte, com a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 na fração de 1/6, conforme entendimento majoritário da jurisprudência da Egrégia Corte Regional Federal da 3ª Região cujos precedentes estão alhures citados, a pena passa a ser de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

Incide a causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, haja vista ser a ré primária, não possuir antecedentes criminais e não haver prova nos autos de que se dedique a atividades criminosas ou de que integre organização criminosa.

Não há elementos concretos a indicar a dedicação a atividades criminosas ou a inserção da ré em organização criminosa internacional, não se desincumbindo a acusação de comprovar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Não obstante haver notícia de diversas viagens internacionais anteriores, cujas circunstâncias não restaram suficientemente esclarecidas, não há comprovação de que ela tenha respondido, em outro tempo, por crime de tráfico de entorpecentes. Além disso, não há prova de cometimento de delito em outro país ou no Brasil, exceto quanto a este aqui retratado.

Entretanto, se não há prova nos autos de que a acusada aderiu, de forma estável e permanente, à organização criminosa – pelo que não se exclui sua eventual condição de "mula" –, o fato deste ter transportado a droga em claro contexto de patrocínio por organização criminosa, ante a quantidade de droga apreendida e todas as circunstâncias fáticas descritas, deve servir como parâmetro para a fixação da redução prevista no artigo 33, §4º da Lei n. 11.343/06 em seu patamar mínimo (um sexto).

(...)

Sob tais premissas, decido pela incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei n. 11.343/06 em seu patamar mínimo (1/6), reduzindo a pena para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa.

Assim, fixo a pena definitiva em **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, uma vez que não visualizo elemento dos autos para majoração do valor do dia-multa.

Sendo assim, a pena deverá ser cumprida **inicialmente** no regime **semiaberto**, nos termos do art. 33, §2º, b, do Código Penal.

Ressalto que considerado o tempo de prisão cautelar; nos termos do art. 387, §2º, do CPP, com redação dada pela Lei n. 12.736/12, **não há alteração nos parâmetros para fixação do regime inicial**, que foi deferido em razão das circunstâncias desfavoráveis ao réu.

Incabível sursis em virtude do quantum da pena privativa de liberdade fixada, afastando-se, também, a possibilidade de substituição por pena restritiva de direitos em vista das circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do disposto no inciso III do artigo 44 da Lei nº 11.343/06, porquanto sopesada desfavoravelmente à acusada as circunstâncias do crime. (destaques do original, Id n. 136890247)

Revejo a dosimetria.

A defesa pugna pela redução da pena-base fixada ao mínimo legal, o reconhecimento da tentativa e da atenuante de confissão.

Assiste-lhe razão, em parte.

A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

No entanto, tendo em vista que a quantidade de droga apreendida não é exacerbada, **1.977g (um mil novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína**, é justificável a fixação da pena-base no mínimo legal, em **5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa**, ausente demais circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Com relação à segunda fase, foi reconhecida a atenuante de confissão pretendida pela ré, a qual mantenho a fração de redução de 1/6 (um sexto) aplicada pelo Juízo a quo, permanecendo a pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tendo em vista a inviabilidade de maior atenuação, dado o disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Na terceira fase, mantenho a causa de aumento decorrente da transnacionalidade delitiva em 1/6 (um sexto), passando a pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, bem como a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 na fração mínima.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, j. 06.04.17)

No caso dos autos, não ficou comprovado quem custeava as passagens e a acusada transportava as drogas de forma oculta em seu corpo, circunstâncias típicas do transporte eventual de entorpecentes em favor de organização criminosa.

Também não há falar-se em tentativa, dado que a conduta da acusada de levar consigo as drogas consumou o crime.

A pena definitiva, portanto, resta mantida em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário.

No tocante ao regime para inicial cumprimento de pena, está em conformidade com o disposto no art. 33, § 2º, b, do Código Penal (semiaberto), pois, malgrado a ré seja primária e de bons antecedentes, sua condenação excede a 4 (quatro) anos de prisão, quantidade de pena que rende ensejo à fixação do regime prisional intermediário.

Anoto que entre a data da prisão em flagrante (9.11.19) e a da publicação da sentença (20.05.20) transcorreram pouco mais de 6 (seis) meses, período cuja detração não autoriza a fixação de regime prisional mais benéfico.

Em virtude da quantidade de pena aplicada, não é admissível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, cuja concessão depende do preenchimento dos requisitos cumulativos do art. 44 do Código Penal, dentre os quais o de que a condenação não seja superior a 4 (quatro) anos de prisão (CP, art. 44, I).

Por fim, a defesa requer o direito de recorrer em liberdade.

A acusada foi presa em flagrante e assim permaneceu durante a instrução, tendo o Juízo *a quo* mantido a prisão preventiva da acusada em decisão que analisou o pedido de revogação da preventiva (Id n. 136890187) e na sentença (Id n. 136890247), negando-lhe o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que a ré, de nacionalidade estrangeira, não indicou comprovante de endereço e ocupação lícita, e ainda realizou diversas viagens internacionais de curta duração em condições que não foram comprovadas, o que evidencia a prática delitiva reiterada.

Sendo assim, a prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação para assegurar a ordem pública, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO RECONHECIDO. TESE DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO ACOLHIDA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA JÁ RECONHECIDA. INTERNACIONALIDADE DELITIVA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS MANTIDA. TENTATIVA NÃO RECONHECIDA. PRISÃO PREVENTIVA REVOGADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Não prospera a alegação de que a acusada agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante ou de que se verifica a causa excludente de inexigibilidade de conduta diversa, à míngua de comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade.
2. Materialidade e autoria devidamente demonstradas pelo conjunto probatório constante dos autos.
3. Dosimetria da pena.
4. Pena-base reduzida ao mínimo legal.
5. Com relação à segunda fase, foi reconhecida a atenuante de confissão, permanecendo a pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tendo em vista a inviabilidade de maior atenuação, dado o disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Causa de aumento do artigo 40, I, da Lei de Drogas mantida em 1/6.
7. Aplicação da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 em sua fração mínima.
8. Tentativa não reconhecida, vez que a conduta da acusada de levar consigo as drogas consumou o crime.
9. Regime inicial semiaberto.
10. Impossibilidade de substituição da reprimenda por penas restritivas de direitos.
11. Possibilidade de revogação da prisão, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.
12. Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, fixando a pena definitiva da ré em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no mínimo valor unitário, bem como para revogar a prisão preventiva com substituição pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver. Observadas as formalidades legais, expeça-se alvará de soltura clausulado, nos termos do voto do Relator Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que DAVA PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, em menor extensão, para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008422-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5008422-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Antonia Maria Quaresma Esteves contra a sentença de Id n. 136890247, que a condenou às penas de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo unitário, pelo cometimento do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Apela a defesa, requerendo, em síntese, o seguinte:

- a) o reconhecimento da tentativa, uma vez que a apelante foi presa antes de embarcar no avião;
- b) a atenuante da confissão espontânea, por ter a ré admitido em Juízo o transporte da droga;
- c) o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante, dado que a situação de miserabilidade suportada pela apelante somada ao assédio do aliciador debilitaram o seu discernimento, tendo transportado a droga por temer a integridade de sua família;
- d) a fixação da pena-base no mínimo legal;
- e) o direito de apelar em liberdade, uma vez que o Juízo *a quo* reconheceu a primariedade e os bons antecedentes da apelante, contudo, decretou a prisão cautelar, sem que conste nos autos circunstância desfavorável, tratando-se de decisão evadida de nulidade, por fundamentação inidônea e por contrariedade ao preceito constitucional do art. 5º, LVII (Id n. 136890253).

Contrarrazões no Id n. 136890256.

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pelo desprovemento do recurso (Id n. 137090980).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5008422-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Antonia Maria Quaresma Esteves contra a sentença de Id n. 136890247, que a condenou às penas de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo unitário, pelo cometimento do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Em sede de razões recursais, a defesa requereu: o reconhecimento da tentativa; a aplicação da atenuante da confissão espontânea; o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante; a fixação da pena-base no mínimo legal; e o direito da ré de apelar em liberdade.

O E. Des. Fed. André Nekatschalow, em seu voto, deu parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença.

O E. Relator manteve a prisão da ré sob os seguintes fundamentos:

"A acusada foi presa em flagrante e assim permaneceu durante a instrução, tendo o Juízo a quo mantido a prisão preventiva da acusada em decisão que analisou o pedido de revogação da preventiva (Id n. 136890187) e na sentença (Id n. 136890247), negando-lhe o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que a ré, de nacionalidade estrangeira, não indicou comprovante de endereço e ocupação lícita, e ainda realizou diversas viagens internacionais de curta duração em condições que não foram comprovadas, o que evidencia a prática delitativa reiterada.

Sendo assim, a prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação para assegurar a ordem pública, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal".

Entretanto, em que pese o respeito e a admiração que nutro pelo E. Relator, peço vênia para divergir quanto à manutenção da prisão da acusada.

O Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se da Recomendação uma série de aspectos que deverão ser observados, entre os quais aqueles elencados no art. 4º, como a reavaliação das prisões provisórias, em especial no que concerne a presos em situação de risco como idosos, gestantes, pessoas com doenças crônicas, etc (art. 1º, I e 4º, I, "a", do referido ato. O mesmo artigo 4º, I, "c", recomenda a reavaliação de prisões preventivas com mais de 90 dias, decretadas em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juizes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Assim, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da acusada, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da defesa, em maior extensão, para reduzir a pena-base aplicada, fixando a pena definitiva da ré em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no mínimo valor unitário, bem como para revogar a prisão preventiva com substituição pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimada; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver. Observadas as formalidades legais, expeça-se alvará de soltura clausulado em favor de Antonia Maria Quaresma Esteves.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008422-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

VOTO

Imputação. Antonia Maria Quaresma Esteves foi denunciada pelo cometimento do crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, porque em 9.11.19, foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), quando estava prestes a embarcar no voo DT747, da companhia aérea *Taag*, com destino a Angola, levando consigo 1.977g (um mil, novecentos e setenta e sete gramas) de massa líquida de cocaína (Id n. 136890146).

Narra a denúncia, em síntese, o seguinte:

Nas circunstâncias de tempo e local acima indicadas, o Agente de Polícia Federal ("APF") Luis Roberto Dini Augusto foi acionado pelo setor de raio-x do terminal 2 (embarque internacional), uma vez que, em seleção aleatória, foi encontrada uma cinta com substância suspeita junto ao corpo da denunciada.

A seguir, a cinta foi passada pelo equipamento de raio-x e a imagem indicou a presença de matéria orgânica. Ato contínuo, o APF fez um pequeno furo na cinta e dela saiu um pó branco.

Diante disto, todos foram encaminhados para a Delegacia de Polícia Federal. Neste local, foram realizados exames periciais (teste preliminar de constatação), constatando-se que o material ocultado em 08 (oito) invólucros, confeccionados com esparadrapos, se tratava de COCAÍNA, correspondendo a 1.977g (mil, novecentos e setenta e sete gramas – massa líquida), razão pela qual ANTONIA MARIA QUARESMA ESTEVES foi presa em flagrante delito (Num. 24436399 - Pág. 26).

A natureza (cocaína), a quantidade da substância apreendida (1.977g), a forma do seu acondicionamento (em oito invólucros), o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, bem como as demais circunstâncias da prisão, dão conta de que se trata do crime de tráfico internacional de entorpecentes.

Além da droga, foram encontrados na posse da denunciada: USD 115,00 (cento quinze dólares); 01 (um) passaporte; 02 (dois) celulares; 01 (um) ticket de bagagem; 01 (um) comprovante de passagem aérea (Num. 26427206 - Pág. 18).

A materialidade delitativa encontra-se configurada, uma vez que a substância que a denunciada transportava (COCAÍNA) integra a Lista de Substâncias de Uso Proscrito Brasil (Lista – F) da Portaria 344-SVS/MS, de 12 de maio de 1998.

Comprova sobredita materialidade o Laudo de Perícia Preliminar de Constatação (Num. 26427206 - Pág. 25) e Laudo definitivo (Num. 25231554 - Pág. 4).

A transnacionalidade do crime de tráfico é demonstrada pelas circunstâncias da prisão em flagrante da denunciada, a qual foi presa por possuir entorpecente em seu corpo, no momento próximo de embarque, em um aeroporto internacional, com destino ao exterior.

Por sua vez, as circunstâncias acima descritas, bem como os depoimentos acostados aos autos, demonstram os indícios suficientes de autoria a autorizar a deflagração da ação penal. Frise-se ainda a extensa certidão de movimentos migratórios da denunciada (Num. 26427206 - Pág. 16). (destaques do original, Id n. 136890146)

Materialidade. A materialidade delitativa está comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

- a) auto de prisão em flagrante delito (pgs. 26/29 do Id n. 136889880);
- b) auto de apresentação e apreensão de 8 (oito) invólucros confeccionados em esparadrapo, encontrados na estrutura de uma cinta modeladora, com massa líquida de 1.977 (um mil, novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína (pgs. 18/19 do Id n. 136889880);
- c) laudo de perícia criminal federal (preliminar de constatação), com resultado positivo para cocaína (pgs. 23/25 do Id n. 136889880);
- d) laudo pericial criminal federal (química forense), positivo para a substância cocaína (Id n. 136890136).

Autoria. Restou satisfatoriamente demonstrada a autoria delitativa.

Em Juízo, Luiz Roberto Dini Augusto, Agente da Polícia Federal, recordou-se de que foi acionado pelo raio-X, pois foi localizada uma cinta na região do abdômen na passageira selecionada para a abordagem, na qual estava acondicionado o entorpecente. Perfurou os tabletes e saiu um pó branco. Não se recordou da conversa que teve com a acusada. A ré tinha realizado o *check in* e estava no terminal II quando foi abordada. Durante o traslado até a delegacia, a acusada estava bem nervosa e passou mal, pelo que foi chamado o atendimento médico, mas estava tudo certo com a saúde dela, de forma que foi levada para a delegacia (Ids ns. 136890237 e 136890238).

Luana Rodrigues Calado, Agente de Proteção, disse que na data dos fatos estava operando a máquina de raio-X e a acusada demonstrou nervosismo. A máquina selecionou automaticamente a acusada para realizar o teste de segurança, que consistia em uma revista física e na bagagem de mão. Foi percebido o volume na cintura da ré, de forma que chamou a supervisão e a Polícia Federal, a qual realizou um procedimento e constatou a droga. Quando a droga foi descoberta, a acusada ficou nervosa e começou a chorar, bem como solicitou ajuda e pediu para que não chamasse a Polícia Federal. Acha que foram encontrados quase 2kg (dois quilogramas) de droga (Ids ns. 136890239 e 136890240).

Em fase policial, a acusada disse que a droga presa em seu corpo pertencia a Luciano, angolano residente no Brasil, mas não sabe seu endereço nem seu nome completo. Disse que em seu celular consta o telefone de Luciano, identificado como Diego, o qual a procurou no hotel em que estava hospedada no Brás. Não sabe quem a indicou para Luciano, o qual disse que tinha uma encomenda para levar a Angola. Se recusou, mas Luciano disse que teria que matá-la. Aceitou realizar o transporte por medo. Luciano a levou até o aeroporto e a acompanhou no *check in*. Autorizou o acesso a seu aparelho celular pela Polícia Federal (pgs. 27/28 do Id n. 136889880).

Interrogada em Juízo, a acusada disse que o fato narrado na denúncia é verdadeiro e que conheceu um senhor no Brás que a questionou a data de sua chegada ao Brasil. Foi para o hotel e no dia seguinte foi para a Rua 25 de março comprar roupas. Foi almoçar com os angolanos. Luciano Diego lhe ofereceu o transporte de uma mala por \$100 (cem dólares americanos), mas não aceitou, pois já tinha muita bagagem. Ele foi ao seu hotel e ofereceu \$1500 (mil e quinhentos dólares americanos) para transportar drogas a Angola e disse-lhe que não teria nenhum problema no aeroporto. Aceitou a oferta e ligou para o pai de seus filhos, o qual disse para não aceitar, pois seria presa. O sujeito voltou e insistiu para que aceitasse. Aceitou o transporte, pelo que lhe comprara uma passagem para voltar outro dia para Angola. No dia seguinte o sujeito levou a droga. Não conseguia colocar a droga que veio na cinta, mas ele subiu no hotel e colocou. Procurou Luciano no *facebook* e o nome dele apareceu como Luciano Diego. Não o conhecia há muito tempo. Foi a primeira vez que tentou levar drogas. Questionadas as diversas saídas do Brasil em 2019, respondeu que mora na Angola e veio para o Brasil no ano passado para comprar roupas, calçados e cortinas para revendê-las na Angola. Quando sabe que tem promoção no Brasil retorna. Afirmou que custeava suas passagens ao Brasil. Se hospedava no Hotel Gonzaga quando vinha ao Brasil, no qual pagava aproximadamente R\$ 60,00 (sessenta reais) reais a diária. Não se recorda do valor que pagou pela última passagem, mas acredita que foi R\$ 600,00 (seiscentos reais). Algumas vezes comprava com cartão de crédito, outras com dinheiro, mas somente uma vez comprou com cartão de crédito. As vezes pedia para sua colega Tereza comprar a passagem. A última passagem foi Mário quem comprou. Tem 4 (quatro) filhos, sendo que seu filho Júnior está doente, pois tem problema nos rins e precisa ser operado pela terceira vez. Aceitou o transporte das drogas para ajudar seu filho, pois o pai dele não trabalha e não ajuda. O filho mais velho, Geovany, tem problema mental. Precisava pagar a renda da casa e a operação do seu filho. Não tem casa própria, pois a vendeu na primeira operação de seu filho, que foi feita na Angola, sendo a segunda realizada na África do Sul (Ids ns. 136890241, 136890242 e 136890243).

Tráfico. Estado de necessidade. Inadmissibilidade. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal:

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - (...) - ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO - (...).

(...).

3. Não há falar-se no reconhecimento do estado de necessidade, pois a defesa não trouxe aos autos qualquer comprovação de que a ré, de fato, passava por dificuldades extremas a justificar sua conduta típica, sendo certo que para o reconhecimento de referida excludente faz-se imprescindível a demonstração cabal de fatos extremamente graves e que ponham em risco a segurança, a integridade física ou a própria vida daquele que alega a excludente ou de pessoas que lhe são próximas. Do contrário, isto é, se qualquer fato ou dificuldades financeiras, corriqueiras, inclusive, no dia-a-dia de milhares de brasileiros, pudessem justificar a prática de crimes, haveria verdadeira banalização do instituto, possibilitando que a grande massa de desempregados se utilizassem deste argumento para justificar suas condutas criminosas, o que não se pode absolutamente admitir.

(...).

(TRF da 3ª Região, ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10)

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - (...) - ESTADO DE NECESSIDADE - INOCORRÊNCIA - (...).

4. A alegação de que a apelante encontrava-se em dificuldades financeiras não afasta sua responsabilidade penal, eis que não houve nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, entre a preparação do delito e o momento em que a transportadora foi presa, o que afasta completamente o alegado estado de necessidade.

(...).

(TRF da 3ª Região, ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10)

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES (...). ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO (...).

(...).

2. Para a configuração do estado de necessidade como causa de inimputabilidade da conduta, há de se comprovar os requisitos previstos no art. 24, do CP. Ademais, ainda que comprovadas meras dificuldades financeiras, elas não justificariam a conduta criminosa e não afastariam a culpabilidade, pois existem outras maneiras lícitas de prover a subsistência, que não o cometimento de crimes (...).

(TRF da 3ª Região, ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10). Sus

Do caso dos autos. A defesa pugna pelo reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa, ou do estado de necessidade exculpante, uma vez que a situação de miserabilidade suportada pela apelante somada ao assédio do aliciador debilitaram seu discernimento. Aduz que temia pela integridade de sua família.

Não prospera a alegação de que a acusada agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante ou de que se verifica a causa excludente de inexigibilidade de conduta diversa, à míngua de comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade.

Em que pese a defesa tenha juntado aos autos documentos que indicam a saúde debilitada de um dos filhos da acusada, não comprovou, sendo seu ônus fazê-lo (art. 156 do Código de Processo Penal), que a apelante não tinha alternativa para prover as necessidades e que por isso aceitou transportar drogas.

Questionada sobre a quantidade de viagens realizadas ao Brasil em 2019, a acusada alegou que custeou as passagens com seu dinheiro para realizar compras de roupas no Brasil, e vendê-las posteriormente na Angola, sendo o seu meio de sustento.

Portanto, fica impossibilita o reconhecimento do estado de necessidade, seja exculpante ou justificante, dado que não demonstrada a existência de ameaça atual a direito próprio ou alheio.

Comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, passo a rever a dosimetria da pena.

Dosimetria. A dosimetria foi fixada pelo Juízo a quo nos seguintes termos:

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase de fixação da pena examino as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sem perder de vista norma específica introduzida pelo artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

Culpabilidade normal à espécie.

Quanto aos **antecedentes**, trata-se de requisito objetivo que impede qualquer análise subjetiva do julgador conforme Súmula 444 do STJ. A acusada não ostenta apontamentos criminais prévios.

No tocante à **conduta social** e à **personalidade** da acusada, nada digno de nota foi constatado, além do desvio que a levou à prática delitiva.

Ademais, não se destaca do conjunto probatório **motivo** relevante para a prática do crime, não havendo falar-se em influência do **comportamento da vítima**, pois o sujeito passivo do crime é a coletividade (sendo o bem jurídico protegido a saúde pública) e não pessoa determinada.

As **circunstâncias e consequências** do crime ligam-se intimamente com a natureza e a quantidade da droga apreendida com a acusada, dizendo respeito, basicamente, às condições de tempo, modo e lugar em que praticado o delito e ao mal dele decorrente. Ainda, conforme já dito, devem ser especialmente consideradas na fixação da pena-base, tendo em vista a norma especial do artigo 42 da Lei de Drogas.

Neste particular, vê-se que a acusada foi presa tentando transportar para o exterior, **1.977g (mil novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína**, massa líquida, psicotrópico de elevado efeito nocivo ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares.

(...)

De resto, considerando que a cocaína é droga de elevado poder viciante, cujo uso mais comum se dá em porções de poucas gramas, é inegável que a quantia apreendida apresentava potencial destrutivo razoável.

Assentadas as considerações acima, tenho que nesta primeira fase a pena-base deve ficar acima do mínimo legal, por serem prejudiciais as circunstâncias e consequências do crime, relacionadas à natureza e quantidade da droga apreendida, sem que existam circunstâncias judiciais favoráveis.

Nesse passo, fixo a pena-base em **5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão**.

O preceito secundário do artigo 33 da Lei 11.343/06 comina também a pena de multa. Dessa forma, obedecendo aos parâmetros acima, fixo a pena-base acima do mínimo legal, em **500 (quinhentos e cinquenta) dias-multa**.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de aplicação da pena, entendo ser o caso de aplicar-se a circunstância atenuante da **confissão** (art. 65, III “d” do CP).

Sem embargo de respeitável entendimento no sentido contrário, não vislumbro razoável o argumento de que a prisão em flagrante retira a possibilidade de confissão. A uma porque o flagrante gera apenas indício de autoria, nada dizendo concretamente sobre o elemento subjetivo do crime. A duas, porque caso este entendimento prevalecesse, haveria de se presumir a confissão de todas as pessoas presas em flagrante, de modo que a previsão normativa da confissão perderia qualquer sentido. Assim, pouco importaria sob o ponto de vista subjetivo a pessoa assumir ou não o cometimento do delito, o que entendo se tratar de ato intelectual que traz a complexidade humana e a vida social num único critério: prisão em flagrante. Ressalte-se que a prática forense comprova haver pessoas que, mesmo presas em flagrante, continuam a negar a autoria, enquanto outras, desde logo, assumem o erro, merecendo, portanto, tratamento jurídico distinto, por serem situações fática e subjetivamente também distintas.

(...)

Com efeito, o Código Penal não determina o “quantum” da redução, ficando ao critério do Juiz o valor a ser diminuído da pena-base, à vista das circunstâncias constantes dos autos e aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência para a prevenção e repressão do crime, inclusive da confissão qualificada.

De outro modo, não há circunstâncias agravantes a serem consideradas.

Destarte, dada a pouca relevância probatória da confissão ante os demais elementos de prova, considerando haver situação de flagrância e, em respeito à Súmula nº 231 do STJ, reduzo a pena da acusada em 6 (seis) meses, fixando-a em **5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa**.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Em seguida, passo a avaliar as causas de aumento e diminuição da pena. Na linha defendida pelo Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior (in Aplicação da Pena. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.106), aplico primeiro as causas de aumento, depois as de diminuição.

Conforme já fundamentado, considerando-se que as provas dos autos indicam que a droga seria transportada pela acusada para o exterior; reconheço a **transnacionalidade** do tráfico, estatuída no artigo 40, I, da Lei n.º 11.343/06.

Destarte, com a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 na fração de 1/6, conforme entendimento majoritário da jurisprudência da Egrégia Corte Regional Federal da 3ª Região cujos precedentes estão alhures citados, a pena passa a ser de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

Incide a causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, haja vista ser a ré primária, não possuir antecedentes criminais e não haver prova nos autos de que se dedique a atividades criminosas ou de que integre organização criminosa.

Não há elementos concretos a indicar a dedicação a atividades criminosas ou a inserção da ré em organização criminosa internacional, não se desincumbindo a acusação de comprovar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Não obstante haver notícia de diversas viagens internacionais anteriores, cujas circunstâncias não restaram suficientemente esclarecidas, não há comprovação de que ela tenha respondido, em outro tempo, por crime de tráfico de entorpecentes. Além disso, não há prova de cometimento de delito em outro país ou no Brasil, exceto quanto a este aqui retratado.

Entretanto, se não há prova nos autos de que a acusada aderiu, de forma estável e permanente, à organização criminosa – pelo que não se exclui sua eventual condição de “mula” –, o fato deste ter transportado a droga em claro contexto de patrocínio por organização criminosa, ante a quantidade de droga apreendida e todas as circunstâncias fáticas descritas, deve servir como parâmetro para a fixação da redução prevista no artigo 33, §4º da Lei n. 11.343/06 em seu patamar mínimo (um sexto).

(...)

Sob tais premissas, decido pela incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei n. 11.343/06 em seu patamar mínimo (1/6), reduzindo a pena para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa.

Assim, fixo a pena definitiva em **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, uma vez que não visualizo elemento dos autos para majoração do valor do dia-multa.

Sendo assim, a pena deverá ser cumprida **inicialmente** no regime **semiaberto**, nos termos do art. 33, §2º, b, do Código Penal.

Ressalto que considerado o tempo de prisão cautelar, nos termos do art. 387, §2º, do CPP, com redação dada pela Lei n. 12.736/12, não há alteração nos parâmetros para fixação do regime inicial, que foi deferido em razão das circunstâncias desfavoráveis ao réu.

Incabível *susis* em virtude do quantum da pena privativa de liberdade fixada, afastando-se, também, a possibilidade de substituição por pena restritiva de direitos em vista das circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do disposto no inciso III do artigo 44 da Lei nº 11.343/06, porquanto sopesada desfavoravelmente à acusada as circunstâncias do crime. (destaques do original, Id n. 136890247)

Revejo a dosimetria.

A defesa pugna pela redução da pena-base fixada ao mínimo legal, o reconhecimento da tentativa e da atenuante de confissão.

Assiste-lhe razão, em parte.

A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

No entanto, tendo em vista que a quantidade de droga apreendida não é exacerbada, 1.977g (um mil novecentos e setenta e sete gramas) de cocaína, é justificável a fixação da pena-base no mínimo legal, em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, ausente demais circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Com relação à segunda fase, foi reconhecida a atenuante de confissão pretendida pela ré, a qual mantenho a fração de redução de 1/6 (um sexto) aplicada pelo Juízo *a quo*, permanecendo a pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tendo em vista a inviabilidade de maior atenuação, dado o disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Na terceira fase, mantenho a causa de aumento decorrente da transnacionalidade delitiva em 1/6 (um sexto), passando a pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, bem como a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 na fração mínima.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17)

No caso dos autos, não ficou comprovado quem custeava as passagens e a acusada transportava as drogas de forma oculta em seu corpo, circunstâncias típicas do transporte eventual de entorpecentes em favor de organização criminosa.

Também não há falar-se em tentativa, dado que a conduta da acusada de levar consigo as drogas consumou o crime.

A pena definitiva, portanto, resta mantida em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário.

No tocante ao regime para inicial cumprimento de pena, está em conformidade com o disposto no art. 33, § 2º, b, do Código Penal (semiaberto), pois, malgrado a ré seja primária e de bons antecedentes, sua condenação excede a 4 (quatro) anos de prisão, quantidade de pena que rende ensejo à fixação do regime prisional intermediário.

Anoto que entre a data da prisão em flagrante (9.11.19) e a da publicação da sentença (20.05.20) transcorreram pouco mais de 6 (seis) meses, período cuja detração não autoriza a fixação de regime prisional mais benéfico.

Em virtude da quantidade de pena aplicada, não é admissível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, cuja concessão depende do preenchimento dos requisitos cumulativos do art. 44 do Código Penal, dentre os quais o de que a condenação não seja superior a 4 (quatro) anos de prisão (CP, art. 44, I).

Por fim, a defesa requer o direito de recorrer em liberdade.

A acusada foi presa em flagrante e assim permaneceu durante a instrução, tendo o Juízo *a quo* mantido a prisão preventiva da acusada em decisão que analisou o pedido de revogação da preventiva (Id n. 136890187) e na sentença (Id n. 136890247), negando-lhe o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista que a ré, de nacionalidade estrangeira, não indicou comprovante de endereço e ocupação lícita, e ainda realizou diversas viagens internacionais de curta duração em condições que não foram comprovadas, o que evidencia a prática delitiva reiterada.

Sendo assim, a prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação para assegurar a ordem pública, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO RECONHECIDO. TESE DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO ACOLHIDA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA JÁ RECONHECIDA. INTERNACIONALIDADE DELITIVA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS MANTIDA. TENTATIVA NÃO RECONHECIDA. PRISÃO PREVENTIVA REVOGADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Não prospera a alegação de que a acusada agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante ou de que se verifica a causa excludente de inexigibilidade de conduta diversa, à míngua de comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade.
2. Materialidade e autoria devidamente demonstradas pelo conjunto probatório constante dos autos.
3. Dosimetria da pena.
4. Pena-base reduzida ao mínimo legal.
5. Com relação à segunda fase, foi reconhecida a atenuante de confissão, permanecendo a pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tendo em vista a inviabilidade de maior atenuação, dado o disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Causa de aumento do artigo 40, I, da Lei de Drogas mantida em 1/6.
7. Aplicação da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 em sua fração mínima.
8. Tentativa não reconhecida, vez que a conduta da acusada de levar consigo as drogas consumou o crime.
9. Regime inicial semiaberto.
10. Impossibilidade de substituição da reprimenda por penas restritivas de direitos.
11. Possibilidade de revogação da prisão, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.
12. Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena-base aplicada, fixando a pena definitiva da ré em 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 dias-multa, no mínimo valor unitário, bem como para revogar a prisão preventiva com substituição pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver. Observadas as formalidades legais, expeça-se alvará de soltura clausulado, nos termos do voto do Relator Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que DAVA PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, em menor extensão, para reduzir a pena-base aplicada, ficando mantida a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29822/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005826-33.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.005826-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ADILSON BRAIT WOLFF
ADVOGADO	:	SP259000 JOSÉ CESAR PEDRINI
APELANTE	:	EDMAR GOMES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP404380 DIEGO HENRIQUE LANCONI LEANDRO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE DINAEL PERLI
CODINOME	:	JOSE DANIEL PERLI
ABSOLVIDO(A)	:	FERNANDO AUGUSTO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00058263320104036112 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. PECULATO. ADEQUAÇÃO TÍPICA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A defesa não logrou infirmar as conclusões dos laudos periciais que descreve as irregularidades na obra contratada e o pagamento de valores pela Prefeitura sem a devida contrapartida dos serviços necessários.
2. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que em face do princípio da taxatividade, o mencionado dispositivo legal não se aplica à contratação de serviços, pois diz respeito somente aos casos de licitação ou de contrato que tenham por objeto a aquisição ou venda de bens e mercadorias, ou contratos decorrentes (STF, AP n. 005684-48.2016.1.00.0000, Rel. Min. Edson Fachin, j. 28.11.17, STJ, REsp n. 1571527, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 06.10.16).
3. Na qualidade de engenheiro contratado pela Prefeitura, o réu teve participação relevante no desvio de verbas públicas federais, pois deveria fiscalizar a execução da obra justamente em razão de seu *mínus*. O fato de ter atestado a execução dos serviços que não foram devidamente realizados possibilitou a realização de pagamentos indevidos à empresa contratada para a execução da obra.
4. No que concerne ao corrêu, os elementos dos autos comprovam que, na condição de sócio da empresa contratada, era responsável pela tomada de decisões relacionadas à execução da obra
5. Autoria delitiva comprovada nos autos.
6. Dosimetria da pena revista.
8. Apelação criminal dos réus provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Edmar Gomes Ribeiro e de Adilson Brait Wolff, para reduzir para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa a pena pela prática do delito do art. 312 do Código Penal. Regime inicial aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a serem definidos pelo Juízo da Execução. No mais, mantida a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000457-49.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.000457-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	WILSON MARTINHO LEAL
	:	INES CONTINI LEAL
	:	MEIRE CONTINI LEAL
	:	ADILSON LEAL
ADVOGADO	:	SP105283 OSMIRO LEME DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004574920104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA**PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL ART. 1º DA LEI N. 8.137/90. DEPÓSITOS NÃO DECLARADOS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. GRAVE DANO. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 12 DA LEI N. 8.137/90. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO.**

1. Valores creditados em conta de depósito ou de investimento sem origem adequadamente comprovada mediante documentação hábil e idônea perante a Receita Federal induz à caracterização da omissão de receita, nos termos do art. 42, *caput*, da Lei n. 9.430/96, ensejando a tipificação do delito de sonegação fiscal previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/90, art. 1º, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RHC n. 43399, Rel. Min. Felix Fischer, j. 30.06.15; AgRg no REsp n. 1370302, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 05.09.13; AgRg no REsp 1158834, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.02.13).
2. O auto de infração aliado ao testemunho do Auditor Fiscal denota que a empresa Artes Antigas Comércio e Serviços Gráficos Ltda. - EPP se declarou inativa em 19.04.04, mas movimentou vultosos recursos em suas contas bancárias durante o período de março de 2003 a dezembro de 2004. A origem dos valores creditados nas contas mantidas nas instituições financeiras não restou comprovada, a caracterizar a omissão de receitas.
3. A autoria está comprovada em relação a todos os corrêus.
4. O montante sonegado (R\$ 589.762,04) recomenda a majoração da pena, a título de consequências do delito, porém, não justifica a incidência da causa de aumento do art. 12 da Lei n. 8.137/90, cuja fração mínima de aumento é de 1/3 (um terço), sendo reservada às circunstâncias especialmente gravosas.
5. Revisão da dosimetria. Redução das penas. Redução da prestação pecuniária destinada à União. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos para todos os réus. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir as penas de modo a fixar as penas definitivas de Inês Contini Leal e Meire Contini Leal em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo do salário mínimo), para cada ré, substituídas por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos destinados à União; fixar as penas definitivas de Adilson Leal e Wilson Martinho Leal em 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesseis) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 17 (dezessete) dias-multa, no valor unitário de 1/2 (metade) do salário mínimo, para cada réus, substituídas por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos destinados à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010968-37.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.010968-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MARCOS AUGUSTO MIRANDA LOPES
ADVOGADO	:	SP267440 FLÁVIO DE FREITAS RETTO e outro(a)
	:	SP395005 MARCO AURELIO GUIMARAES DA SILVA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00109683720134036104 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA**PENAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. CP, ART. 317. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REDUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.**

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
2. Considerando as imagens gravadas, o Laudo de Perícia Criminal Federal (registros de áudios e imagens) n. 172/2013, a prova documental, especialmente o relatório da Ordem de Missão n. 021/2010 da Corregedoria-Geral do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, bem como as declarações das testemunhas perante a Corregedoria, a Comissão do Processo Administrativo Disciplinar n. 08658.001225/2011-21, a autoridade policial, e em Juízo, restou suficientemente demonstrado que o réu, no exercício da função de Policial Rodoviário Federal, solicitou e recebeu vantagem indevida, consistente no pagamento de R\$ 50,00 (cinquenta reais), para liberar o tráfego de caminhões proibidos de transitar no trecho rodoviário da Serra do Cafezal no período noturno.
3. A condenação não se baseou exclusivamente em depoimentos colhidos no processo administrativo disciplinar.
4. Dosimetria. Pena-base. Redução. Ausência de elementos suficientes que desabonem a conduta social do réu, considerando os vários papéis que desempenha na comunidade.
5. Apelação da defesa provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Marcos Augusto Miranda Lopes para reduzir a pena-base ao mínimo legal, resultando na pena definitiva de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 317, § 1º, do Código Penal, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos nos termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Andre Nekatschalow

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027462-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM
IMPETRANTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES - RS111156

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Luiz Fernando de Oliveira Jardim contra decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande (MS) que não autorizou a entrada de médico particular em penitenciária, para atendimento ao paciente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente cumpre pena na Penitenciária de Campo Grande, de segurança máxima;
- b) o paciente tem diversos projéteis de arma de fogo alojados no corpo;
- c) exames de imagem demonstram que o paciente tem ombro aduzido, dificuldades de extensão e abdução, limitação funcional e dor no local afetado;
- d) nesse sentido, laudo elaborado por neurocirurgião em 17.03.20;
- e) a literatura médica aponta que vítimas de acidentes com arma de fogo apresentam alta concentração de chumbo na corrente sanguínea, o que pode causar diversos problemas de saúde (por exemplo, saturnismo);
- f) portanto, faz-se necessário atendimento médico especializado e realização de exames complementares que possam medir o nível de chumbo no sangue do paciente, com provável cirurgia para retirada do projétil;
- g) a manutenção da decisão que indeferiu a entrada de médico particular na Penitenciária de Campo Grande impõe risco à vida do paciente;
- h) o direito à vida é garantido pela Constituição da República, Lei de Execução Penal e Código de Processo Penal (Id n. 143791452).

A petição inicial foi instruída com prontuários de atendimento e laudo médico (Id n. 143791466, n. 143791467, n. 143791470, esp. p. 29, e n. 143791471).

Decido.

A decisão impugnada foi proferida nos seguintes termos:

O Diretor do Presídio Federal prestou informações de que o preso vem sendo atendido pela equipe do Setor de Saúde da PFCG, passando por consulta de triagem em 10/03/2020, quando informou possuir projéteis no seu corpo. O apenado realizou exames laboratoriais e coleta de material biológico para testagem, bem como vem recebendo, desde sua inclusão, prescrição medicamentosa conforme necessidade apresentada. Destacou, também que em algumas ocasiões, o próprio interno faz recusa do recebimento da medicação ofertada pelo estabelecimento penal, mas não consta entre suas queixas cansaço e fraqueza diariamente (Mov. 36.2).

Informou, ainda, que o apenado possui prescrição médica para atendimento quanto à limitação de membro superior (sequelas dos ferimentos por arma de fogo), o que pode dificultar a realização de procedimentos cotidianos. Entretanto, em razão da pandemia pelo novo coronavírus, os encaminhamentos externos para realização de exames de imagem estão suspensos, sendo realizados apenas os de caráter de urgência e emergência. Por fim, salientou que mesmo com a suspensão de atendimentos médicos não urgentes, não houve interrupção do tratamento médico ao detento, que vem sendo monitorado pelo Setor de Saúde da Unidade Prisional.

A Portaria DIPP-CG nº 4 de 23 de março de 2020, dispõe que:

Art. 2º Sem prejuízo da adequada prestação dos serviços e do funcionamento regular da Penitenciária Federal em Campo Grande - MS, durante o período de Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional decorrente da pandemia de Coronavírus (COVID-19), fica determinada a adoção das seguintes medidas:

XV - Ficam suspensos todos os atendimentos eletivos de saúde, restando apenas os emergenciais e que pela própria natureza se justifiquem.

Ademais, a Portaria DISPF nº 35 de 12 de agosto de 2020, manteve a suspensão de médicos externos não emergenciais:

Art. 3º As atividades presenciais de educação, de trabalho, de assistência religiosa e as escoltas dos presos custodiados nas Penitenciárias Federais, como forma de prevenção à disseminação do COVID-19 (Coronavírus), ficam suspensas, exceto quando se tratar de escoltas de requisições judiciais, inclusive emergenciais e daqueles que por sua natureza precisem ser realizadas.

Neste sentido, é de conhecimento mundial que atravessamos uma grave crise sanitária (COVID-19), sem previsão de término, sendo necessário, neste momento, evitar o máximo possível de contato entre pessoas, especialmente, dentre aquelas privadas de liberdade, onde o cuidado deve ser ainda maior, em razão do elevado risco de contágio coletivo.

Assim sendo indefiro, por ora, o requerimento da defesa constituída do interno LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM solicitando autorização para consulta com médico particular, tendo em vista que restou demonstrado que o preso vem, aparentemente, recebendo atendimento médico adequado à sua patologia, bem como da suspensão dos atendimentos não emergenciais, em razão da pandemia do COVID-19. (Id n. 13791454).

Conforme ponderou o Juízo *a quo*, os elementos dos autos indicam que Luiz Fernando de Oliveira Jardim tem recebido tratamento médico adequado. O paciente está sob a custódia do Estado, ao qual incumbe providenciar cuidados médicos, regra que deve prevalecer em especial nos estabelecimentos de segurança máxima, como ocorre no caso.

Ademais, em face da situação de pandemia reconhecida pela Organização Mundial de Saúde (Covid-19), é razoável a suspensão, por ora, da realização de exames externos, em especial à míngua de prova de emergência médica.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000139-25.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: IRANI FILOMENA TEODORO
ABSOLVIDO: BENILTO BARBOSA DA ROCHA, JOSE MENEZES

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A, ARIEL DE CASTRO ALVES - SP177955-A, ALEXANDRE OLIVEIRA MACIEL - SP187030-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação interposta por Irani Filomena Teodoro contra a sentença de Id n. 143524272.
2. A apelante manifestou o desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Id n. 143524308).
3. O Ministério Público Federal requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e o retorno dos autos para parecer (Id n. 143786922).

Decido.

4. Defiro vista dos autos à defesa da apelante para que apresente as razões recursais.
 5. Caso não sejam oferecidas, intime-se a parte recorrente para que junte as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.
 6. Oferecidas as razões de apelação, considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal deliberou ser de atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Osterno Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen), dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, a membro diverso para parecer.
 7. Publique-se.
- São Paulo, 06 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5027398-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: LISABETH S SANDER, ANTONIO JUAREZ ALVES
IMPETRANTE: PEDRO BARROS DAVILA, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS, JOAO ANTONIO SUCENA FONSECA, MARCIO MARTAGAO GESTEIRA PALMA

Advogados do(a) PACIENTE: MARCIO MARTAGAO GESTEIRA PALMA - DF21878, JOAO ANTONIO SUCENA FONSECA - DF35302, IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS - SP173163-A, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657, PEDRO BARROS DAVILA - SP413520
Advogados do(a) PACIENTE: MARCIO MARTAGAO GESTEIRA PALMA - DF21878, JOAO ANTONIO SUCENA FONSECA - DF35302, IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS - SP173163-A, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657, PEDRO BARROS DAVILA - SP413520

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Pierpaolo Cruz Bottini, Igor Sant'anna Tamasauskas, Marcio Gesteira Palma, João Antônio Sucena Fonseca e Pedro Barros Dávila em favor de LISABETH S. SANDER e ANTONIO JUAREZ ALVES, contra ato do Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo, nos autos da ação penal nº 0008801-68.2017.4.03.6181.

Sustentamos impetrantes, em síntese:

a) os pacientes foram condenados, em primeira instância, pela prática do delito previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/90, à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, sendo-lhes majorada a pena em 1 (um) ano em decorrência da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, da Lei 8.137/90;

b) o referido aumento de pena não foi objeto da inicial acusatória, tendo o Ministério Público Federal se manifestado a respeito apenas por ocasião das alegações finais, o que foi acolhido na sentença e usado na dosimetria da pena;

c) não foi oportunizado aos réus refutar tal agravante ao longo da instrução e, em razão do princípio da correlação ou da congruência, a sentença não poderá condenar o acusado por fatos não narrados na denúncia ou queixa, sob pena de incorrer em decisão *ultra* ou *extra petita*, sendo isso causa de nulidade;

d) não se trata da hipótese do art. 383 do CPP, uma vez que não há descrição do suposto grave dano à coletividade na inicial, mas apenas menção ao valor do débito, o que não caracteriza a majorante aplicada;

e) a Portaria nº 320, editada pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, identifica como grandes devedores apenas aqueles cujo débito é superior a R\$ 10 milhões, sendo que no caso em análise o valor inicial do crédito tributário estava em R\$ 6.719.164,67 (seis milhões, setecentos e dezenove mil e cento e sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), sem a incidência de juros e multa;

f) no que pese a interposição de apelação pela defesa dos pacientes, cujo recurso foi julgado e se encontra pendente de embargos de declaração neste Tribunal, não foi apontada tal ilegalidade na apelação;

g) considerando que a matéria alegada neste *writ* diz respeito à ilegalidade evidente, não superável ou afeta pela preclusão, socorre-se da presente impetração para cessar o constrangimento ilegal imposto aos pacientes, vez que afeta diretamente na sua liberdade de locomoção.

Requerem a concessão do presente *habeas corpus* para reconhecer a ilegalidade da aplicação da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90, imposta pela sentença ante a ausência de correlação com a pretensão acusatória e o conseqüente redimensionamento da pena.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra sentença proferida pelo juízo da 9ª Vara Criminal de São Paulo que condenou os pacientes à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, tendo em vista majorante aplicada por ocasião da dosimetria da pena (art. 12, da Lei 8.137/90), a qual não foi requerida na inicial acusatória.

Aduz que a questão não foi suscitada por ocasião da interposição da apelação interposta pela defesa dos pacientes, sendo cabível o *habeas corpus* para revisão da dosimetria da pena em razão da ilegalidade imposta que afeta o direito de liberdade.

Com efeito, não é cabível o *habeas corpus* substitutivo de recurso legalmente previsto para a hipótese, salvo em casos excepcionais, quando existente flagrante ilegalidade no ato judicial que acarrete risco à liberdade de locomoção do paciente.

Verifica-se da sentença proferida que os pacientes foram condenados à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, sendo que a pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública e uma pena de prestação pecuniária.

Observa-se, ainda, que a Quinta Turma deste Tribunal, por maioria, negou provimento aos recursos defensivos dos pacientes, sendo que a Quarta Seção deste Tribunal negou provimento aos Embargos Infringentes e de Nulidades opostos, os quais se encontram pendentes de julgamento de Embargos de Declaração.

Sob tais circunstâncias, entendo incabível a revisão da pena por este tribunal em sede de *habeas corpus*. A admissão da medida ora requerida equivaleria em tudo à concessão de possibilidade de uma emenda ao recurso de apelação, em completo atropelo ao sistema recursal legalmente previsto.

De outro lado, não se mostra possível o processamento do feito como substitutivo da revisão criminal, em razão da falta de trânsito em julgado da sentença condenatória.

Sob essa perspectiva, entendo prematura a eventual revisão da dosimetria da pena na via estreita do *habeas corpus*, vez que pendente o julgamento de recurso pelas instâncias ordinárias.

Ante o exposto, indefiro liminarmente presente *habeas corpus*, nos termos do art. 188 do regimento interno desta corte.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027001-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS

PACIENTE: FERNANDO BOLOGNESI BONFIM

Advogado do(a) PACIENTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS - PR46624

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Fernando Bolognesi Bonfim para que seja revogada a prisão do paciente, ou substituída por alguma medida cautelar prevista no art. 319 do Código de Processo Penal, com extensão dos efeitos de eventual decisão favorável ao Processo n. 5000726-72.2020.4.03.6108 (Id n. 143307178).

Alega-se o seguinte:

a) o paciente foi preso em flagrante por prática de contrabando no dia 19.11.19, mas foi beneficiado com liberdade provisória mediante pagamento de fiança, conforme decidido em audiência de custódia;

b) posteriormente, em 07.03.20, o paciente foi preso pelo cometimento do mesmo delito, e por isso teve a liberdade provisória revogada pela autoridade impetrada, com decretação da prisão preventiva e de perda da metade da fiança anteriormente recolhida;

c) o paciente pediu a revogação da prisão preventiva e, ao final, obteve a conversão da prisão em custódia cautelar domiciliar;

d) atualmente, nos dois feitos criminais aos quais responde, o paciente cumpre prisão provisória domiciliar;

e) o paciente está em prisão domiciliar desde 27.03.20, mas, embora esteja no grupo de risco para a Covid-19 (diabético), precisa trabalhar e auxiliar o sustento da família;

f) considerando as recentes flexibilizações relacionadas à pandemia por Covid-19, o paciente requereu autorização para o trabalho externo, mas a autoridade impetrada indeferiu o pedido;

g) malgrado a fundamentação do indeferimento, é admissível que a medida cautelar seja revista, impondo-se outras restrições conforme previsto no art. 319 do Código de Processo Penal;

h) não estão presentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva (CPP, art. 312), de modo que a manutenção da custódia caracteriza antecipação do cumprimento da pena, ressaltando-se que o paciente, se condenado, certamente receberá regime inicial aberto;

i) não é possível afirmar que, se em liberdade, o paciente cometerá novo delito, pois não é parte condenada em outro processo, não há indícios de que integre organização criminosa ou faça do crime seu meio de vida, possui residência fixa, tem proposta de trabalho lícito, não cometeu crime com grave ameaça e, caso seja fixada alguma pena ao final do processo, será ela cumprida em regime aberto;

j) a autoridade impetrada, ademais, não revisou a necessidade de manter a prisão preventiva conforme o art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, já extrapolado o prazo de 90 (noventa) dias, de modo que a prisão é atualmente ilegal;

k) é admissível, diante das circunstâncias do caso, a concessão da ordem para substituição da prisão preventiva por medidas cautelares de natureza diversa;

l) estão presentes os requisitos para a concessão da ordem em caráter liminar (Id n. 143307176).

Foram juntados documentos (Id n. 14337379).

Decido.

O paciente foi preso em flagrante em 19.11.19 por prática do crime de contrabando (CP, art. 334-A), pois foi surpreendido na condução de veículo da marca Volvo, cujo baú de carga estava repleto de cigarros da marca Eight, aparentemente procedentes de país estrangeiro (Id n. 143373778).

Em audiência de custódia, o paciente foi beneficiado com liberdade provisória mediante pagamento de fiança no valor de 30 (trinta) salários mínimos (Id n. 143373781).

Recolhida a fiança, o paciente foi posto em liberdade.

Posteriormente, no dia 07.03.20, o paciente foi novamente preso em flagrante por prática de fato semelhante, o que ensejou revogação da liberdade provisória nos autos originários e a decretação da prisão preventiva do acusado, uma vez reconhecida a quebra da fiança que também resultou em perda da metade do valor recolhido (Id n. 143374135).

A defesa do paciente pleiteou a revogação da ordem de prisão preventiva ou a concessão de prisão domiciliar, ressaltando, dentre outros fundamentos, a situação de pandemia e o fato de que o paciente é portador de diabetes e, portanto, integrante do grupo de risco para Covid-19 (Id n. 143374137).

A autoridade impetrada decidiu, então, deferir nova liberdade provisória ao paciente, mas mediante reforço de fiança, como segue:

Vistos em plantão.

FERNANDO BOLOGNESI BONFIM foi preso em flagrante em 19/11/2019 pelo crime de contrabando de cigarros. Foi-lhe arbitrada fiança de R\$ 29.940,00 que, recolhida, ensejou sua soltura. Acontece que ele foi preso de novo em flagrante no dia 07/03/2020 cometendo o mesmo delito em Bauru-SP. Lá sua prisão foi convertida em preventiva e, aqui, foi decretada a quebra de fiança e, novamente, decretada sua prisão preventiva.

Ele comprovou ser portador de diabetes. Por conta da pandemia de COVID-19, o r. Juízo de Bauru converteu sua prisão preventiva em prisão domiciliar, acolhendo recomendação do CNJ nesse sentido.

O preso requer o mesmo neste feito.

A pandemia de COVID-19 não me parece suficiente, por si só, para motivar a soltura de presos. Mesmo aqueles praticantes de delitos despídos de violência ou grave ameaça à pessoa. Outros elementos não de ser considerados, frente às peculiaridades de cada caso, no sentido de motivar decisões de soltura ou manutenção de prisões.

Como dito, o requerente foi preso em flagrante por duas vezes, tendo inclusive quebrado uma fiança de mais de R\$ 29 mil quando cometeu novamente o crime que havia ensejado sua anterior prisão. Converter sua prisão preventiva em prisão domiciliar sem fixar outra medida cautelar não me parece acertado dada a recalitrância, afinal, se mesmo a fiança voltou a delinquir, não há motivos para crer que, colocado em prisão domiciliar, não volte a colocar em risco a garantia a ordem pública de novo.

Por outro lado, não há como cegar-se para a situação atual de pandemia instaurada, motivo, por que, defiro nova liberdade provisória ao preso, porém, mediante reforço de fiança que fixo em R\$ 50 mil (além dos R\$ 29 mil que já haviam sido recolhidos e que se mostraram insuficientes para coibir a reiteração delituosa).

Intime-se e, havendo o recolhimento de R\$ 50 mil, expeça-se novo alvará de soltura clausulado em favor do preso. (Id n. 143374144, destaque do original)

A defesa do paciente pediu a reconsideração da decisão, para que fosse concedida a liberdade provisória com aplicação de outra medida cautelar e/ou substituição da prisão preventiva por custódia domiciliar (Id n. 143374139).

A autoridade impetrada deferiu a substituição da prisão preventiva do paciente por prisão domiciliar, com fundamento em interpretação extensiva do disposto no art. 318, II, do Código de Processo Penal, e à vista da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça (Id n. 143374142).

Posteriormente, a defesa do paciente pediu autorização para o trabalho externo, argumentando, em síntese, situação de crise que exigia o retorno do paciente às atividades profissionais para a garantia do sustento da família (Id n. 143374146).

A autoridade impetrada indeferiu o pedido, nos seguintes termos:

Não existe previsão legal de trabalho externo ao preso provisório. Existe previsão legal da permissão de saída do estabelecimento em dois casos (previstos no artigo 120 da Lei de Execuções Penais): (i) falecimento ou doença grave do cônjuge, companheira, ascendente, descendente ou irmão e (ii) necessidade de tratamento médico.

Não há, igualmente, autorização legal para o exercício de trabalho externo por quem esteja sujeito a prisão domiciliar - vide artigos 317 e seguintes do CPP.

A pretensão do acusado teria de se fundar na aplicação por analogia das normas que disciplinam o desempenho de trabalho externo pelos sentenciados à prisão em regime fechado ou semiaberto.

O pedido não pode prosperar. Vejamos: o réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM foi autuado em flagrante, em 19/11/2019, por crime de contrabando de cigarros e beneficiado pela concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, por ocasião da audiência de custódia realizada em 20/11/2019, perante o Exmo. Juízo da 2ª Vara Federal de Marília/SP (ID 24953343). Em 07/03/2020, foi novamente autuado em flagrante pelo mesmo delito, conforme o documento de ID 29341535 (audiência de custódia realizada em 07/03/2020, perante a o Exmo. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP, objeto dos autos do processo n. 5001102-68.2019.4.03.6116). Encontra-se atualmente em prisão domiciliar por razão humanitária e de saúde pública, por força das condições excepcionais geradas pela pandemia do Sars-Cov2 (COVID 19), conforme bem delineado na decisão de ID 30272081, deste Juízo. Trata-se, na verdade, de medida excepcional que visa proteger as pessoas mais vulneráveis a essa infecção. O réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM afirmou nestes autos estar entre tais pessoas mais vulneráveis (ID 30088797) e precisamente por essa razão, obteve o deferimento do pleito de conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar.

A autorização para o exercício de trabalho externo em tais condições seria ilógica por contrariar os próprios fins visados pela decisão concessiva da prisão domiciliar, como bem apontado pelo Ministério Público Federal.

Por todo o exposto, o pedido de autorização para trabalho externo ~~N~~DEFIRO formulado pelo réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM. (Id n. 143374148, destaques do original)

O paciente ora pede a revogação da prisão provisória domiciliar do paciente, com a fixação, se o caso, de medidas cautelares de natureza alternativa, tendo em vista, dentre outras razões, o não preenchimento dos requisitos legais da custódia cautelar e o fato de que lhe foi negado o acesso a trabalho externo.

É caso de acolher o pedido.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu o seguinte:

Art. 4º: Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) *mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

b) *pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

c) *prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

II – *a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

III – *a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

No caso dos autos, trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça e o paciente demonstrou situação de saúde que recomenda certa cautela, haja vista sofrer de doença crônica (diabetes, cf. Id n. 143374137, p. 11).

Avaliando o caso nos termos da Recomendação n. 62/20, consideradas as circunstâncias excepcionais decorrentes da pandemia, cabe a revogação da ordem de prisão provisória do paciente, na linha da decisão anteriormente proferida pela autoridade impetrada (Id n. 143374144), no sentido de se fixar medida cautelar de natureza diversa como forma de desestimular a reiteração delitiva.

No entanto, em vez de reforço da fiança (que já se mostrou inviável no caso concreto), fixo as seguintes medidas cautelares de natureza alternativa (CPP, art. 319):

- a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo;
- d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.

Anoto, porém, que não cabe estender os efeitos da presente decisão a outros fatos criminais, para os quais se exige exame pomenorizado conforme as circunstâncias de cada processo.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para substituir a prisão provisória domiciliar do paciente Fernando Bolognesi Bonfim pelas seguintes medidas cautelares de natureza diversa: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo; d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007666-57.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

À vista da concordância da União Federal (ID 141071562), defiro o desentranhamento da carta de fiança número 100410080025400, nos termos requeridos pelo apelante no ID 140136848, devendo ser substituída por cópia reprográfica, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007666-57.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0007666-57.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho ID 143200576, com o seguinte teor:

" D E S P A C H O

À vista da concordância da União Federal (ID 141071562), defiro o desentranhamento da carta de fiança número 100410080025400, nos termos requeridos pelo apelante no ID 140136848, devendo ser substituída por cópia reprográfica, com as cautelas de praxe.

Intime-se."

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0007666-57.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho ID136954762, com o seguinte teor:

" D E S P A C H O

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se."

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031385-97.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A

APELADO: H.M. DIESEL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030931-54.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CERAMICA IBICOR LTDA, ELIAS ABRAHAO SAAD, ANTONIO DANTE DE OLIVEIRA BUSCARDI, LOURIVAL MINGANTI, ANHANGUERA INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA HELEODORO COLI - SP221814-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA HELEODORO COLI - SP221814-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALFA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA, N J EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, DERMEVAL DA FONSECA NEVOEIRO JUNIOR, DURVALINO TOBIAS NETO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL CIANFLONE ZACHARIAS - SP177350-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ DE CARVALHO FILHO - SP157610

Advogado do(a) APELADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0032070-45.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CSA - SANTO AMARO ADMINISTRACAO, PARTICIPACAO E COMERCIO LTDA, SANTO AMARO SERVICOS AUXILIARES LTDA, JOÃO JAMIL ZARIF, ELO EMPREENDIMENTOS CONSTRUCOES E PARTICIPACOES LTDA, COBRACO COMERCIAL BRASILEIRA LTDA - ME, ZAR-EMPREENDIMENTOS E REPRESENTACOES LTDA - ME, MOTO CHAPLIN LTDA - EPP, SANTO AMARO REFLORESTAMENTO LTDA, SANTO AMARO RENT A CAR LIMITADA, DISA DISTRIBUIDORA SANTO AMARO DE PECAS LTDA - ME, DIRECIONAL EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO LTDA, SANTO AMARO ESTACIONAMENTO LTDA - ME, ZARIF PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA, MILL ADMINISTRADORA DE BENS E PARTICIPACOES LTDA, ENGERAUTO ENGENHARIA E COM DE AUTOMOVEIS LTDA, SANTO AMARO INFORMATICA LTDA, SANTO AMARO PROPAGANDA E ARTES GRAFICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029047-48.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: M. C. DE A. E. E. P. DE S. E., K. A., R. K. H. A., R. S. A., M. Y. A.

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho ID 136410222, com o seguinte teor:

"DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015753-97.2008.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ROBERT BOSCH DIRECAO AUTOMOTIVA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ROBERT BOSCH DIRECAO AUTOMOTIVA LTDA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035808-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INDUSTRIA DE MILHO SAO JOAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BOIMEL - SP102358

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005576-23.2012.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINEA INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALFREDO LUIZ KUGELMAS - SP15335-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006138-21.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CARLOS GOMES MONCAO

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000533-28.2014.4.03.6311

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ARNALDO TEIXEIRA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) N° 5018067-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

REQUERENTE: LBR - LACTEOS BRASIS/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 138530310: A requerente informa que a decisão que deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada recursal não foi cumprida, pugnando pela intimação direta ao Delegado Especial da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP.

Verifico que o mesmo pedido foi feito nos autos nº 5002122-11.2020.4.03.6100 (ID nº 140325335). Verifico, ainda, que o recurso de apelação já foi julgado na sessão de 08/10/2020.

Portanto, não há nada a prover nestes autos.

Sendo assim, e tendo em vista a não interposição de recurso em face da decisão que deferiu o pedido de tutela provisória, bem como que o recurso de apelação já foi julgado pelo Colegado, **certifique-se o trânsito em julgado e dê-se baixa**, apensando-se oportunamente à ação originária (autos nº 5002122-11.2020.4.03.6100).

Int.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021009-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VINDI TECNOLOGIA E MARKETING S.A., ACEITA FACIL PAGAMENTOS LTDA., SMART TECNOLOGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

AGRAVADO: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Esclareça a agravante a petição ID 14090147 (apelação cível) uma vez que a indicação do número do processo não coincide com o dos presentes autos.

Prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000572-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelações** interpostas por **César Rosa Aguiar** e pela **União Federal** contra sentença que extinguiu, nos termos dos arts. 771, c/c 924, V, do CPC, e 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, a **execução fiscal** ajuizada em face da **massa falida de Bibano Indústria e Comércio de Calçados Ltda.**, em virtude da ocorrência da prescrição intercorrente.

O processo executivo foi ajuizado em face da empresa, então denominada Popi Indústria e Comércio de Calçados Ltda., para a cobrança de crédito não tributário, no valor total de R\$ 5.615,80 (março/2000).

Citada, a executada opôs embargos à execução, julgados, no mérito, improcedentes.

A quebra da empresa foi notificada à fl. 12, quando requerida a alteração do polo passivo. À fl. 27 foi certificada a penhora no rosto dos autos, realizada em 01.08.2012.

A União requereu por diversas vezes a suspensão do feito, inclusive em razão do encerramento da ação de falência do executado, sem quitação do crédito tributário e por não ter localizado bens livres passíveis de penhora.

Em 31.05.2019 a executada opôs **execução de pré-executividade** alegando, em suma, a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, pois desde o primeiro pedido de suspensão do feito por parte da União, em 17.09.2012, não foi praticado qualquer ato construtivo para a satisfação do crédito.

Em sua **resposta**, a União reconheceu a prescrição intercorrente e informou o cancelamento do débito. Postulou pela incidência do art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02 a fim de ser dispensada do pagamento de honorários advocatícios.

A executada, instada a se manifestar, requereu a condenação da Fazenda ao pagamento de honorários, nos termos do art. 85, § 1º, do CPC.

Sobreveio **sentença** que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e declarou extinta a execução fiscal.

O *decisum* condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

César Rosa Aguiar, advogado da executada interpôs apelação.

Requereu, inicialmente, os benefícios da assistência judiciária gratuita.

No mérito, considerou que não foi atribuído valor justo ao trabalho do recorrente e pugna pela majoração da verba honorária para 10% a 20% sobre o valor atualizado do débito judicial, conforme o art. 85, § 2º, do CPC.

Afirma que o valor da causa atualizado perfaz a quantia de R\$ 26.778,00, o qual não é inestimável ou irrisório para justificar a fixação dos honorários com base na equidade.

A União, por sua vez, **apelou** sustentando, em síntese, a incidência do art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02. Aduz que o reconhecimento do pedido pela Fazenda Nacional nas ações que tem por objeto matéria decididas em pelo STJ ou STF em sede de recurso repetitivo ou que conste de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, leva à isenção do pagamento de honorários. Cita no caso concreto o REsp 1.340.553/RS e o ato declaratório PGFN nº 1/2001. Invoca, ademais, os princípios da causalidade e da sucumbência e a impossibilidade do afastamento da norma sem a observância do princípio da reserva de plenário.

Foram apresentadas contrarrazões pela União (fs. 228/230) e pelo particular (fs. 235/239).

Indeferido o pedido de justiça gratuita, o defensor recorrente foi intimado a recolher custas, o que foi realizado, conforme ids 141360813 e 141360816.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *recurrere* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Pretendem as partes a reforma da sentença que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 600,00.

O defensor da executada pleiteia a majoração da verba honorária para 10% a 20% sobre o valor atualizado do débito judicial, ao passo que a União pretende sua exclusão.

Inicialmente, observo que o d. Juiz de origem julgou extinta a execução fiscal, em virtude da ocorrência da prescrição intercorrente. Sentença proferida em 18.10.2019.

Anoto que a executada arguiu a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade.

Instada a se manifestar, houve concordância da União.

Tratando-se de matéria já decidida por meio de recurso repetitivo, deve ser aplicado o artigo 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002, conforme se verifica da ementa que ora transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO INTEGRAL DO PEDIDO. ART 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. O STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, DJe 14.11.2018, firmou a seguinte compreensão: "**De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002, que foi dada pela Lei 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei 10.522/2002**".

2. A Corte regional, no enfrentamento da matéria, concluiu que "deve ser aplicado o art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que afasta a condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido em sede de contestação de embargos ou em resposta à exceção de pré-executividade (...) Deveras, no presente caso, o Procurador da Fazenda Nacional reconheceu expressamente a procedência da alegação de prescrição intercorrente (fls. 79/81)" (fl. 153, e-STJ).

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1815764/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019) (destaquei)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação fazendária para afastar a condenação em honorários advocatícios, bem como **nego provimento** ao apelo do particular.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000815-22.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELIEDNA NASCIMENTO SILVA FIGUEREDO

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO NAJJAR ABRAMO - SP211122-A, ROGERIO MACHADO PEREZ - SP221887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e reexame necessário da sentença que julgou PROCEDENTE a presente ação e extinguiu o feito com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil para declarar a inexigibilidade, tão somente em relação à autora, dos créditos tributários cobrados nas CDAs nºs 80.2.13.048921-02, 80.5.14.013426-52, 80.2.17.036903-76, 80.5.13.000779-10, 80.5.13.000872-07, 80.5.13.005473-05, 80.5.10.004377-33, 80.5.12.005320-04, 80.4.14.125059-76, 80.5.13.000772-44, 80.5.13.000777-59, 80.5.13.003566-31, 80.5.11.014002-07, 80.4.14.125062-71, 80.5.13.000771-63, 80.5.13.000773-25, 80.5.13.000776-78, 80.5.15.006426-03, 80.4.14.125060-00, 80.6.17.082993-64, 80.6.16.171262-20, 80.4.14.125061-90, 80.5.14.015872-56, 80.4.14.125058-95, 80.5.14.013764-76, 80.4.14.125057-04, 80.7.11.040041-96, 80.5.13.004741-62, 80.2.17.036902-95, 80.5.13.006500-76, 80.2.16.095621-57, 80.5.14.013763-95, 80.7.13.033564-75, 80.4.14.125055-42, 80.6.11.163536-57, 80.5.16.007164-12, 80.4.14.125056-23, 80.5.14.013765-57, 80.7.17.032252-03 e 80.6.17.082994-45, com o consequente cancelamento dos protestos nº 2168-13/01/2020-5, 2169-13/01/2020-82, 2170-13/01/2020-13, 2252-13/01/2020-0, 0922-13/01/2020-1, 0923-13/01/2020-2 e 0925/13.01.20, **confirmando a tutela deferida**. Condenou a ré ao pagamento da verba honorária em favor da autora, que, por equidade, fixou em R\$ 15.000,00, em razão do exorbitante valor atribuído a causa – R\$ 17.450.920.50.

Julgou IMPROCEDENTE o pedido de indenização por danos morais, extinguiu o feito nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária em favor da ré, que, também por equidade, fixou em R\$ 2.000,00, ficando a execução dos mesmos condicionada à alteração da situação financeira da autora, conforme disposto no artigo 98, § 3º do Novo Código de Processo Civil.

A União interpôs embargos de declaração sob o argumento de que deve ser afastado o duplo grau de jurisdição obrigatório e que reconhece a procedência do direito da parte autora, afirmando que, com isso, será possível o imediato cumprimento do julgado.

A sentença rejeitou os presentes embargos de declaração, nestes termos: "Com efeito, decorrem da lei as hipóteses em que a ação deve ser submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, como no caso dos autos, em que a ação foi de parcial procedência e o valor da causa é muito acima do limite legal que o excepciona."

Apelou a autora requerendo a PARCIAL REFORMA da r. sentença reconhecendo-se a procedência do pedido de indenização por danos morais, bem como a readequação da verba honorária dentro do que preceitua o parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, respeitando-se o mínimo legal ali previsto. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

O reexame necessário não pode ser conhecido, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002, tendo em vista que o Procurador da Fazenda Nacional tomou ciência do decisum e manifestou desinteresse em recorrer. Nesse sentido:

EMEN: PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATORIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO
1. Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convalidada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer. 2. Recurso especial provido.

(RESP 200001113151, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 13/10/2003 PG: 00316 ..DTPB).

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...) Da remessa oficial. Não conhecido. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer; quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a dilação do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.

(REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREEX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mais, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

“... ”

Com relação ao pedido de indenização por danos morais, entendo não assistir razão à autora, pois, não houve ilegalidade no protesto realizado pela ré.

Com efeito, o protesto extrajudicial de CDA tem previsão expressa na Lei nº 9.492/97, com a redação dada pela Lei nº 12.767/12, passou a incluir as CDA entre os títulos sujeitos a protesto, nos seguintes termos:

“Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas. (Incluído pela Lei nº 12.767, de 2012)”

Desse modo, passou a ser possível o protesto de certidão de dívida ativa.

Conforme já referido, no caso dos autos, o nome da autora foi automaticamente vinculado aos débitos da pessoa jurídica devedora, pelo sistema de cobrança da Receita Federal, pois o referido órgão não foi comunicado da alteração do quadro societário da empresa, ocorrida anos antes.

Assim, embora a autora tenha regularizado sua situação perante a Junta Comercial, seu nome continuou figurando no quadro societário da empresa perante os cadastros da Receita Federal. E caberia à empresa a regularização dos cadastros e não à União Federal. Se isso não foi feito, não havia como a União Federal ter conhecimento da alteração ocorrida na sociedade.

E, diante da dissolução irregular da devedora, houve a atribuição da responsabilidade tributária aos sócios.

Não há, pois, que se falar em irregularidade no protesto da CDA. E, não sendo indevido o protesto ora questionado, não há que se falar em indenização por danos morais.

“... ”

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria desfavorável à tese da inicial; desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações do apelo que apenas repetem o quanto a parte já deduziu, tomando-se recurso de manifesta improcedência que pode ser repellido por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

Destarte, em atenção aos princípios da proporcionalidade, equidade e razoabilidade, leva-se em consideração o fato de que não houve qualquer desforço profissional mais acendrado pelas partes e considerando o valor elevado da causa (R\$ 17.450.920.50) os honorários devem ser mantidos no valor de R\$ 15.000,00, para que se evite o enriquecimento sem causa e se observe a proporcionalidade.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

À honorária já fixada em desfavor da autora acresço 1%, ficando suspensa a sua exigibilidade, conforme os §§ 2º e 3º, do art. 98, do CPC, em razão da concessão da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005691-60.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TRANSDelta TRANSPORTADORA DELTA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO LAGE RODRIGUES DE ARAUJO - MG106499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que denegou a segurança julgando o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 521/STF e 105/STJ.

A impetrante interpôs apelação visando a reforma da sentença a fim de reconhecer o direito líquido e certo de apurar e recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão dos mesmos em suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), e (ii) reconhecer o direito líquido e certo ao ressarcimento dos valores que foram indevidamente extintos por compensação nos últimos anos, respeitando-se o termo prescricional e a aplicação de parcelas de correção através da SELIC, na forma como deduzido o pedido na petição inicial.

Com contrarrazões. O MPF opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Pelo exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo.

Intinem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5008483-69.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIPTTELECOM TELECOMUNICACOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por NIPTELECOM TELECOMUNICAÇÕES EIRELI – EPP visando a prolação de ordem a que a autoridade impetrada se abstenha de incluir os valores devidos a título de ISS e ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS. Requer, ainda, seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

A sentença (sujeita à remessa oficial) concedeu a segurança para declarar a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS e do ISS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins (valor destacado na nota fiscal), razão pela qual determinou à impetrada abstenha-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essas verbas, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. A compensação, que ficará limitada ao prazo prescricional de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, dos valores recolhidos indevidamente se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Eventual pretensão de restituição do valor poderá, contudo, ser exercida pelas impetrantes após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado nº 271/STF e artigo 165 e seguintes do CTN. Por decorrência, estendeu a **decisão de urgência e manteve a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas**, bem assim obstruiu a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes. Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ. Custas na forma da lei.

Apelação apenas da União Federal, respondida.

Parecer ministerial sem interesse na apreciação do mérito.

DECIDO.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrigada no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem títuzeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já expresseu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada pela Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao **identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente, como disciplinado pela Receita Federal na Solução de Consulta COSIT 13/18. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirf. Relatora Cármen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

De igual modo é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema 69 se **aplica ao ISS**, porque a **lide é rigorosamente a mesma**: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; "in caso", o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado a 4ª Turma desta Casa ressaltou: "É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País” (3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ICMS apurado pela impetrante na qualidade de contribuinte, bem como o ISSQN devido pelos contribuintes ao município.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS e ISS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE 574.706 (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26-A da Lei 11.457/07 (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Pelo exposto, nego provimento ao apelo da União Federal e dou parcial provimento ao reexame necessário.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000944-89.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CIATRADING COMEX, TEXTIL E ENERGIA LTDA - EPP, CIATRADING COMEX, TEXTIL E ENERGIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que denegou a segurança julgando o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 521/STF e 105/STJ.

A impetrante interpôs apelação visando a reforma da sentença a fim de reconhecer o direito líquido e certo de apurar e recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão dos mesmos em suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), e (ii) reconhecer o direito líquido e certo ao ressarcimento dos valores que foram indevidamente extintos por compensação nos últimos anos, respeitando-se o termo prescricional e a aplicação de parcelas de correção através da SELIC, na forma como deduzido o pedido na petição inicial.

Com contrarrazões. O MPF opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONÇALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016420-84.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARANY CACCIACARRO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, ANDERSON PETERSMANN DA SILVA - SP242151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado para compelir o INSS a analisar o recurso administrativo formulado pelo impetrante. Alega que “ao dia 08 de maio de 2019, através do canal de atendimento – MEU INSS – agendara serviço de “RECURSO DE BENEFICIO POR INCAPACIDADE” – conforme agendamento em anexo, que receber o número de protocolo de requerimento nº 148.273.249-0. b) Nos termos da Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 – a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu artigo 49 – o prazo para a conclusão é de 30 (trinta) dias. c) Assim, nos termos da Legislação pontuada, a Autarquia Federal teria até dia 08 de junho de 2019, para concluir a análise do pedido e fornecer o comunicado de decisão, ou estender o prazo por igual período, ante fundamentada justificativa, o que, ante a absoluta inércia do órgão, de fato, não ocorreria. d) Ocorre que a Autarquia Federal não expedira o comunicado de decisão do pedido administrativo requerido pela Impetrante, muito menos solicitara o prazo referido na parte final do Artigo 49 da Lei 9784/99. e) Nesse mesmo sentido está a Orientação Normativa nº 77/2015, pela qual estabeleceu-se as práticas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos aos segurados da Previdência Social, em seu Artigo 691, reitera os termos exaurido no Artigo 48 da Lei 9784/99, que determina: A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. f) **Como se sabe, a Impetrante deveria ter reposta ao pleito administrativo até 24 de novembro de 2019, contudo, mesmo após 202 (duzentos e dois) dias, o Solicitante não obtivera qualquer posicionamento da Autarquia**” (ID 143207808, pág. 4/5).

A sentença concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que aprecie, no prazo de 40 dias, o recurso administrativo do benefício de auxílio-doença interposto pelo impetrante.

No seu recurso, o INSS sustenta, em síntese, que devem ser levados em consideração a separação dos poderes e a reserva do possível, bem como os princípios da isonomia e impessoalidade. Aporta que não devem ser aplicados os prazos das leis nº 9.784/99 e 8.213/9 e, por fim, pede, subsidiariamente, que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias (id 143207829). Deu-se oportunidade de resposta. O MPF opinou pelo desprovemento.

DECIDO.

O caso comporta decisão unipessoal porquanto se amolda ao entendimento pacífico nesta Corte Regional.

Sentença correta porque aplicou a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie. Aplicou também o artigo 41-A, § 5º da Lei nº 8.213/91, que prevê que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF).

O prazo concedido à autarquia é razoável, considerando que o pleito do segurado pendente de exame há muito tempo.

Nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005579-79.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAGOA DA SERRA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO REHDER GALVAO - SP377620-A, MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Lagoa da Serra Ltda. em face de execução ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) para cobrança de dívida ativa (Processo Administrativo 10840 500721/2006-81, CDA 80 6 06 019472-39).

Inicialmente, alega a nulidade das Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal, ao fundamento de ausência dos elementos legais necessários.

Aduz, também, que não houve o lançamento dos débitos, sendo que a embargada deveria ter promovido a constituição do crédito tributário, independentemente de estar com a exigibilidade suspensa, o que acarretou a decadência.

Esclarece que os débitos foram confessados pelo contribuinte e apontados para compensação com créditos da COFINS, discutido em mandado de segurança, que foi extinto, sem análise do mérito, tendo sido deferida liminar para suspensão da exigibilidade da cobrança em medida cautelar incidental.

Também aduz que ocorreu a prescrição do crédito tributário pois as declarações foram entregues entre 17/05/2000 e 13/05/2002 e a execução fiscal foi ajuizada tão somente em 20/05/2019. Alega ter ocorrido a prescrição mesmo se considerada a liminar obtida em medida cautelar incidental em 29/03/2006, eis que a decisão foi revogada em 18/08/2014.

No mérito, argumenta a legalidade da compensação promovida com valores recolhidos a título de FINSOCIAL considerado inconstitucional, requerendo a procedência do pedido formulado, com a condenação da embargada em honorários advocatícios.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.633.254,14.

A embargada apresentou sua impugnação (ID 140926523) alegando a regularidade das certidões de dívida ativa, bem ainda a impossibilidade de compensação em embargos à execução. No tocante à alegação de decadência e prescrição, requereu o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação.

Foi deferido o prazo de 15 (quinze) dias para manifestação da Fazenda Nacional sobre a ocorrência de decadência ou prescrição (ID 140926524).

A embargada se manifestou somente sobre a decadência, aduzindo que não ocorreu, requerendo prazo suplementar para manifestação acerca da prescrição (ID 140926525).

Foi deferido prazo suplementar para a Fazenda Nacional, ocasião em que a embargante apenas reiterou o pedido de prazo anteriormente formulado.

Em 09/06/2020 sobreveio a r. sentença que acolheu os embargos para declarar a **prescrição** dos créditos tributários relativos à CDA embargada e extinguir o processo. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor atualizado da causa (ID 140926531).

Em seu **apelo** a embargada requer a reforma da r. sentença para que os honorários advocatícios sejam fixados de forma equitativa (ID 140926585).

Recurso respondido (ID 140926590).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar seqüência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade *impõe* que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - *inviável*.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente *inviáveis*" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Dou por interposta a remessa oficial.

No tocante à ocorrência de prescrição, a r. sentença merece ser mantida.

Conforme afirmado pela PFN, a constituição dos créditos se deu em **09/2004**, a cobrança dos créditos permaneceu suspensa entre **05/2006 e 09/2014** e o ajuizamento da execução se deu apenas em **05/2019**.

Ora, a embargada não apresentou outra decisão apta a suspender ou interromper o prazo prescricional, restando evidente que transcorreu o prazo prescricional.

Passo à análise dos **honorários advocatícios** fixados.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210:25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor: 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. VIGÊNCIA DO CPC/2015. ARBITRAMENTO NA ORIGEM. EXEGESE DO ARTIGO 85, §§ 2º E 8º, DO CPC/2015. JUÍZO DE EQUIDADE. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O julgamento da causa em sentido contrário aos interesses e à pretensão de uma das partes não caracteriza a ausência de prestação jurisdicional tampouco viola o art. 1.022 do CPC/2015.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. A revisão de honorários advocatícios não é possível em sede especial porquanto implica incursão ao suporte fático-probatório carreado aos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ, salvo para rever a fixação de verba honorária em valor irrisório ou excessivo.

3. A apreciação equitativa (art. 85, § 8º), até mesmo por isonomia, deve aplicada não só quando irrisório o proveito econômico, mas também nas causas de elevado valor, quando o caso o exigir, para que se evite o enriquecimento desproporcional como caso concreto.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1807495/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 19/09/2019 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 85, §§ 3º E 8º DO CPC/2015, DESTINADA A EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DESPROPORCIONAL. POSSIBILIDADE.

1. No regime do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária devida pelos entes públicos era feito sempre pelo critério da equidade, tendo sido consolidado o entendimento jurisprudencial de que o órgão julgador não estava adstrito ao piso de 10% estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC/1973.

2. A leitura do caput e parágrafos do art. 85 do CPC/2015 revela que, atualmente, nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o órgão julgador arbitrará a verba honorária atento às seguintes circunstâncias: a) liquidez ou não da sentença: na primeira hipótese, passará o juízo a fixar, imediatamente, os honorários conforme os critérios do art. 85, § 3º, do CPC/2015; caso ilíquida, a definição do percentual a ser aplicado somente ocorrerá após a liquidação de sentença; b) a base de cálculo dos honorários é o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora; em caráter residual, isto é, quando inexistente condenação ou não for possível identificar o proveito econômico, a base de cálculo corresponderá ao valor atualizado da causa; c) segundo disposição expressa no § 6º, os limites e critérios do § 3º serão observados independentemente do conteúdo da decisão judicial (podem ser aplicados até nos casos de sentença sem resolução de mérito ou de improcedência); e d) o juízo puramente equitativo para arbitramento da verba honorária - ou seja, desvinculado dos critérios acima - , teria ficado reservado para situações de caráter excepcionalíssimo, quando "inestimável" ou "irrisório" o proveito econômico, ou quando o valor da causa se revelar "muito baixo".

3. No caso concreto, a sucumbência do ente público foi gerada pelo acolhimento da singela Exceção de Pré-Executividade, na qual apenas se informou que o débito foi pago na época adequada.

4. O Tribunal de origem fixou honorários advocatícios abaixo do valor mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, almejado pela recorrente, porque "o legislador pretendeu que a apreciação equitativa do Magistrado (§ 8º do art. 85) ocorresse em hipóteses tanto de proveito econômico extremamente alto ou baixo, ou inestimável" e porque "entendimento diverso implicaria ofensa aos princípios da vedação do enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade" (fls. 108-109, e-STJ).

5. A regra do art. 85, § 3º, do atual CPC - como qualquer norma, reconheça-se - não comporta interpretação exclusivamente pelo método literal. Por mais claro que possa parecer seu conteúdo, é juridicamente vedada técnica hermenêutica que posicione a norma inserida em dispositivo legal em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico.

6. Assim, o referido dispositivo legal (art. 85, § 8º, do CPC/2015) deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, que havia consolidado o entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015).

7. Conforme bem apreendido no acórdão hostilizado, justifica-se a incidência do juízo equitativo tanto na hipótese do valor inestimável ou irrisório, de um lado, como no caso da quantia exorbitante, de outro. Isso porque, observa-se, o princípio da boa-fé processual deve ser adotado não somente como vetor na aplicação das normas processuais, pela autoridade judicial, como também no próprio processo de criação das leis processuais, pelo legislador, evitando-se, assim, que este último utilize o poder de criar normas com a finalidade, deliberada ou não, de superar a orientação jurisprudencial que se consolidou a respeito de determinado tema.

8. A linha de raciocínio acima, diga-se de passagem, é a única que confere efetividade aos princípios constitucionais da independência dos poderes e da isonomia entre as partes - com efeito, é totalmente absurdo conceber que somente a parte exequente tenha de suportar a majoração dos honorários, quando a base de cálculo dessa verba se revelar ínfima, não existindo, em contrapartida, semelhante raciocínio na hipótese em que a verba honorária se mostrar excessiva ou viabilizar enriquecimento injustificável à luz da complexidade e relevância da matéria controvertida, bem como do trabalho realizado pelo advogado.

9. **A prevalecer o indevido entendimento de que, no regime do novo CPC, o juízo equitativo somente pode ser utilizado contra uma das partes, ou seja, para majorar honorários irrisórios, o próprio termo "equitativo" será em si mesmo contraditório.**

10. Recurso Especial não provido.

(REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019 - grifei)

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade deve ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa. Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu desforços profissionais extraordinários, a duração do processo (os embargos foram ajuizados em 2019), bem como a concordância implícita do embargado quanto a ocorrência de prescrição, condeno a União em honorários de R\$ 30.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da embargada e dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por ocorrida.

Como trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001630-81.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: IMADO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Mandado de Segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da Portaria n. 12/2012 (Ministério da Fazenda), que dispõe sobre a prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais e cumprimento de obrigações acessórias na hipótese de Decreto Estadual que tenha reconhecido calamidade pública, o que teria ocorrido no Estado de São Paulo, em virtude dos impactos decorrentes da pandemia do Covid-19.

A sentença **denegou a segurança** pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios (Artigo 25 da Lei 12.016/09). Submeteu a sentença ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 14, parágrafo 1º, da mesma Lei).

A impetrante interpôs apelação. Com contrarrazões. O MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não é caso de submeter a sentença que denegou a segurança ao reexame necessário, nos termos do Art. 14 § 1º da Lei n. 12.016/2009.

No mais, a matéria aqui tratada permite o julgamento monocrático, conforme a jurisprudência desta Sexta Turma, que prestigia a razoável duração do processo, ressalvada a via recursal possível.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.co art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inibir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual - já devidamente autorizada pela lei - também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo vicioso: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe autocontenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135).” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.**

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001622-87.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DIGIMAT TECNOLOGIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CARLOS LOPES PEREIRA - SP154715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

A apelante pleiteia a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade. Neste sentido:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Vale registrar que o atual Código de Processo Civil estipula em seu art. 99, § 3º, que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural, de modo que para as pessoas jurídicas há que se comprovar, por meio idônea, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas do processo, o que não ocorre *in casu*.

Em que pese a Justiça Gratuita poder ser pleiteada em qualquer grau de jurisdição, a apelante não demonstrou o estado de miserabilidade da firma.

Não há nestes autos qualquer **prova documental** idônea que comprove a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas do processo.

De todo modo, anoto que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em sede de execução fiscal em trâmite na Justiça Federal, a oposição de embargos não se sujeita ao recolhimento de custas, isenção que se estende à apelação.

Indefiro o pedido de justiça gratuita.

Intime-se.

Após, voltem-me os autos cls.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001889-76.2020.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LOG FRIO LOGISTICA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ALOISIO MASSON - SP204390-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança no qual a impetrante requer seja reconhecido o direito de excluir os valores referentes à CPRB da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de compensar/restituir os valores recolhidos nos últimos cinco anos. Sentença de improcedência.

Apelo da empresa, repisando os argumentos deduzidos na impetração a favor do expurgo pretendido. Deu-se oportunidade de resposta. O MPF opinou pelo prosseguimento.

DECIDO.

O caso comporta decisão unipessoal porquanto se amolda ao entendimento desta Corte Regional.

CPRB é **tributo direto**, incidente sobre a receita/faturamento, elemento contábil que não se exaure na operação em si, mas se forma no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contínuo repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato.

Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919/SP/STJ – SEGUNDA TURMA/MIN. HERMAN BENJAMIN/DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888/RS/STJ – PRIMEIRA TURMA/MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO/DJe 26/06/2017).

Feita a diferenciação, não se permite segregar a CPRB da base de cálculo do PIS/COFINS. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se inócua a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP/STF - PLENO/MIN. GILMAR MENDES/18.05.2011, e REsp. 976.836/RS/STJ – PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. LUIZ FUX/25.8.2010).

Nesta Corte Regional: Sexta Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001657-13.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 09/05/2020 – Sexta Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014998-96.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020 - AI 5010268-42.2019.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Rel. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, j. 25/07/2019, publicação em 29/07/2019 - AI 5021105-63.2017.4.03.6100, SEXTA TURMA, Rel. DES. LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, j. 26/07/2019, publicação em 30/07/2019 - SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 - 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2018.

Ademais, a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS não permite a automática exclusão de todos os tributos e custos incidentes na cadeia produtiva, enquanto tributos e elementos distintos e sob pena de se olvidar a jurisprudência ainda vigente. Nesse sentido: AI 5030919-32.2018.4.03.0000/TRF3 – SEXTA TURMA/JUIZ FED. CONV. LEONEL FERREIRA/10.05.2019, AI 5026681-67.2018.4.03.0000/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS/22.03.19 e ApReeNec 0002198-28.2017.4.03.6100/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOM DI SALVO/08.11.18.

Nego provimento ao apelo.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012687-79.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO IORI MACHION - SP331888-A, RENATO LUIS DE PAULA - SP130851-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Sompo Saúde Seguros S.A.** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 5014573-50.2019.4.03.6182, ajuizada pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS**, para a cobrança de valores referentes a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde – SUS, previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98, objeto da certidão de dívida ativa nº 31063-81, no montante de R\$ 20.388,39 (em 02.04.2019, valor atribuído à causa).

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (id 139134811).

A sentença impugnada julgou **improcedentes** os embargos.

Afastou, inicialmente, a alegação de prescrição dos créditos em cobro.

Registrou a constitucionalidade e legalidade da exigência do ressarcimento ao SUS e considerou válida a cobrança em conformidade com a tabela TUNEP e a utilização do índice de valorização do ressarcimento – IVR.

Consignou que a embargante arcará com as custas e a verba honorária, já incluída no valor do débito exequendo.

Inconformada, **apelou** a embargante.

Defende não serem aplicáveis para o prazo prescricional em questão o Decreto nº 20.910/32, que tutela débitos da União, Estados e Municípios e não seus eventuais créditos, bem como a Lei das Execuções Fiscais, pois não se tratar de débito fiscal ou tributário, mas de ressarcimento de natureza civil, perseguido por ente estatal.

Alega que embora sem a firmar, a sentença fez incidir o prazo quinquenal previsto na Lei nº 9.873/66, igualmente inaplicável.

Sustenta que o prazo prescricional neste caso é o disciplinado pelo art. 206, § 3º, IV, do Código Civil, em razão da natureza jurídica da obrigação se aproximar do ressarcimento por enriquecimento sem causa. Afirma que o STF já se pronunciou no sentido de que a execução se aproxima do ressarcimento civil.

Ademais, argui que o prazo se inicia na data do atendimento prestado, nos termos do art. 186 do Código Civil e não da data em que a decisão administrativa se torna definitiva, entendimento que alega contrariar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

Aduz que o valor cobrado pela ANS decorre de atendimentos prestados no ano de 2014, entre julho e setembro, atingidos pela prescrição no ano de 2017, muito antes do ajuizamento do feito executivo, em 14.05.2019.

Por fim, invoca a inaplicabilidade da TUNEP e do IVR como parâmetros para a cobrança das operadoras, que afirma se tratar de arrecadação ilícita, uma vez que o ressarcimento deveria utilizar a tabela do SUS, com eventual comprovação dos gastos que a excedem.

Defende, outrossim, que o IVR foi implementado por resoluções normativas da ANS e, nesse sentido, afrontam o princípio da legalidade, por não estar tal prerrogativa inserida na capacidade regulatória da ANS.

Argumenta que foi demonstrada a desproporção entre a tabela SUS e o que é imposto às operadoras. Alega, ainda, afronta ao princípio da retributividade.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, assim como o provimento da apelação para a reforma da sentença, como o provimento dos embargos à execução.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e flitimado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à mingua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar semo aodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

No que se refere à apreciação do **prazo prescricional** a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou que a exigência não tem natureza tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no **Decreto nº 20.910/32**. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, **afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil**, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento do STJ de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. A análise sobre a aplicação da tabela TUNEP e a verificação se os seus valores correspondem ao efetivamente praticado pelas operadoras de plano de saúde, exigiram a apreciação dos elementos de provas constantes nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Além disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria também reexame de matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1698860/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017 - grifei)

Ademais, o termo inicial do prazo prescricional é a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado.

Nesse sentido é o entendimento do STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. TERMO INICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, sedimentada sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, de que a prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932, a contar do ajuizamento da ação. (REsp 1.179.057/AL, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 15.10.2012).

3. "O termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado. Nesse sentido, o seguinte precedente: AgRg no REsp 1439604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 09/10/2014." (AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.8.2015).

4. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, por analogia, a Súmula 282/STF.

5. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia à luz do art. 32, caput, da Lei 9.656/98, decidiu a controvérsia com fundamentos de índole constitucional. Descabe, pois, ao STJ examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF.

6. A verificação acerca da adequação dos valores constantes da tabela TUNEP esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1650703/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 16/06/2017 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (...)

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça "firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto nº 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado" (in, STJ, AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015).

6. In casu, conforme consta dos autos, o atendimento na rede pública de saúde ocorreu no período de 18.03.2000 a 29.03.2000, tendo sido a embargante notificada da existência do débito em 05.02.2004, e o processo administrativo encerrado em 15.10.2004. Logo, a prescrição iniciou-se em 15.10.2004. Assim, considerando que a inscrição em dívida ativa em 05.07.2005 e o ajuizamento da execução em 12.09.2005 não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

7. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

8. Agravo interno desprovido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1899425 0001516-38.2011.4.03.6115, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Não se trata de responsabilidade civil subjetiva, na qual se analisa a culpa do causador do dano, mas sim de um sistema que tem por objetivo reaver valores desembolsados pelo poder público de forma global no atendimento à saúde, a fim de que sejam investidos no próprio SUS. Se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado.

- É quinquenal o prazo de prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora (precedentes). Portanto, é inaplicável o prazo prescricional do Código Civil no presente pleito cujo entendimento está de acordo com a sistemática da cobrança de créditos não tributários da Fazenda Pública.

- O termo inicial da prescrição deve ser contado da notificação para pagamento após apurado o quantum debeatore pela administração.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 512478 0020769-53.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. Com relação à prescrição, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal são pacíficas no sentido de que se deve aplicar; no caso de cobrança de valores de ressarcimento ao SUS, o prazo quinquenal disposto no Decreto 20.910/32, sendo que o termo inicial da contagem não é a data de atendimento, mas a data da efetiva constituição do crédito com a notificação do órgão responsável.

2. Nos termos do artigo 4º do Decreto 20.910/1932, "não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la".

3. De fato, os valores pagos a título de ressarcimento ao SUS têm natureza jurídica indenizatória, o que não significa dizer, contudo, que, por conta disso, é de se aplicar o Código Civil, até mesmo porque a referida indenização tem caráter administrativo, e não civil. Também por esse motivo não se aplica o artigo 10 do Decreto 20.910/1932.

4. Com efeito, não havendo norma específica para tratar do assunto, a jurisprudência entendeu que devem ser aplicadas as regras cabíveis quando da cobrança de dívidas dos entes públicos, até por uma questão de isonomia.

5. Agravo não provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590236 0019375-06.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Na singularidade do caso, os atendimentos em questão foram realizados no período de julho a setembro de 2014 e foram objeto do processo administrativo, nº 3392.438547/2016-45. Apurados os débitos, o vencimento da obrigação ocorreu na data de 31.10.2018 (id 139134819 - pags. 7/10) e a execução fiscal foi ajuizada em 14.05.2019.

Assim, não se verifica a ocorrência da prescrição.

A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 já foi decidida pelo STF com repercussão geral (tema 345):

"É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos."

O dever de ressarcir os cofres públicos pela prestação do serviço de saúde a beneficiários de plano de saúde assume caráter restitutivo, ostenta "natureza jurídica indenizatória ex lege" (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018 - Tema 345 da repercussão geral) - devido pela obrigatoriedade contratual firmada pela operadora do plano de saúde em arcar a despesa (pela qual recebe efetiva contraprestação, já que o contrato é de natureza onerosa e comutativa) - não tem sequer vestígio de obrigação tributária tal como caracterizada no art. 3º do CTN ou da reparação civil do Direito Privado.

A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue o regramento genérico da responsabilidade civil subjetiva conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação não decorre de prestação deficiente da operadora - de culpa *latu sensu* -, mas sim da responsabilidade contratual da operadora de plano de saúde pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora - já remunerada nos termos contratuais - quando o serviço é prestado pelo SUS.

No que se refere aos valores indicados pela Tabela TUNEP, tem-se que estes já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde, configurando o teor daquela deliberação discricionariedade técnica cujo exame de mérito não cabe ao Judiciário se inexistente manifesta ilegalidade.

Colaciono julgados deste Tribunal nesse sentido:

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98: CONSTITUCIONALIDADE. COMPROVAÇÃO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO E DA DESVINCULAÇÃO AO PLANO QUANDO DO ATENDIMENTO PELO SUS. ABRANGÊNCIA GEOGRÁFICA DO PLANO É AFASTADA QUANDO O ATENDIMENTO FOR URGENTE OU EMERGENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO DA ANS E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS. APELO DA AUTORA DESPROVIDO.

(...)

3. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde.

(...)

11. Considerando a nulidade de somente parte da cobrança, mantém-se a sucumbência recíproca, devendo também ser mantido o ônus fixado em sentença a título de custas processuais e honorários advocatícios.

(APELREEX 001085124201144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE.

(...)

5. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

6. Apelo desprovido.

(AC 001326597201144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. IMPROCEDENTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA, NÃO ILÍDIDA. VALORES CONSTANTES DA TABELA ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS (TUNEP). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/1969. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

5. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

(...)

7. Apelação desprovida.

(AC 000531772201144036109, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

Quanto ao índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde.

Tendo em vista o seu julgamento, deixo de analisar o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008668-22.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE SOUSA FREITAS JUNIOR - SP239623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031027-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

AGRAVADO: E. H. M. O.

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS AUGUSTO DIXON DE CARVALHO MAXIMO - SP208857-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 143298981), com o seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, **não conhecendo do recurso**, com fúlcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003813-91.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: IVAN CANNONE MELO - SP232990-A

APELADO:ADICIONAL RECUPERACAO DE CREDITOS LIMITADA, EXPRESS OFFICE COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MURICI ORLANDINI MAXIMO - SP217139-A

Advogado do(a) APELADO: MANUEL EUZEBIO GOMES FILHO - SP176354

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002654-74.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SERMAG INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ARCHETTI MAGLIO - SP125665-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001031-79.2009.4.03.6124

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: PEDRO JOSE SABION, LOURDES VILCHES FRENEDA SABION

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007533-10.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPHELIA VILLANOVA

Advogado do(a) APELADO: ISMAEL GIL - SP139380-D

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001551-42.2009.4.03.6123

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: OSG SULAMERICANA DE FERRAMENTAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007237-74.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA BASSOLLI JUNIOR - SP300102-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0049628-02.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: VOTORANTIM PARTICIPACOES S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000014-13.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004600-90.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LIANE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA DE ANDRADE JORGE SANTOS - SP331473-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025365-79.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELTA SERVICE LOGISTIC LINE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: KAMILA APARECIDA PAIVA DE MENEZES - SP325515-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000017-13.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: C.H. ROBINSON WORLDWIDE LOGISTICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017478-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA BOIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAISA HONORIO MORANDINI - SP344580

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011910-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ICARO TECHNOLOGIES SERVICOS E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A, FABIANA YASMIN GAROFALO FELIPPE - SP391030-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032458-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: M SERVICE LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO HENRIQUE CARVALHO SCHIEFLER - SP350031-A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUDESTE I, PREGOEIRO DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL SUDESTE I DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003145-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943-A

AGRAVADO: AUTO POSTO EDUGUIGO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADENAM ISSAM MOURAD - SP340662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 140512552), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017647-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: IMBIL INDUSTRIA E MANUTENCAO DE BOMBAS ITA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016649-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIO DE FRUTAS P.B EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE VOMERO DOS REIS - SP350528-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 143133121), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

2015. Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004869-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: GAC LOGISTICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MACHADO ENE - SP94963-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 143696031), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

2015. Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019865-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: LORENZATO INCORPORACOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

2015. Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020902-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FLY COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027651-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: REDE RECAPEX PNEUS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A, MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001748-65.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO SCOTON LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO LAZINHO - SP180291-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SUPERMERCADO SCOTON LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA/SP, onde se objetiva a concessão da segurança para excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais, da base de cálculo do PIS e da COFINS, assegurando-lhe a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 anos.

O pedido de liminar foi deferido para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão do ICMS, destacado na nota fiscal, nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS.

A r. sentença com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS, destacado das notas fiscais emitidas, da base de cálculo do PIS e da COFINS, nas Leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/2014, confirmando-se a liminar anteriormente concedida; bem como para assegurar a impetrante o direito à compensação, após o trânsito em julgado, nos termos e limites da fundamentação. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que a Suprema Corte não tomou posição expressa a respeito de qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS – se o ICMS destacado na nota ou se o ICMS a recolher, resultante do encontro de contas entre débitos e créditos do imposto. Salienta que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 141467920), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143371342), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE n° 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n° 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE N° 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n° 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE n° 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE n° 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (E.Dcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência n° 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n° 12.016/2009 e das Súmulas n°s 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008473-25.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA., contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP, objetivando seja declarado o direito de excluir o ICMS e o ISS-QN das bases de cálculos das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a compensação dos valores recolhidos sobre tal rubrica nos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido para declarar a suspensão da exigibilidade somente do recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão dos valores correspondentes ao ICMS (destacado nas notas fiscais) nas respectivas bases de cálculo.

A r. sentença, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, extinguiu o processo com resolução de mérito e julgou procedente o pedido para conceder a segurança pleiteada e declarar a inexistência do recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão dos valores correspondentes ao ISS e ao ICMS (destacado nas notas fiscais de saída) nas respectivas bases de cálculo. À vista da existência (ao menos em tese) de crédito compensável, declarou o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a título da exação acima citada a partir de 17/12/2014 (o que alberga também os valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, como requerido na inicial), na forma prevista no art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação dada pelas Leis nºs. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com demais tributos devidos pela(s) empresa(s) impetrante(s) e administrados pela Receita Federal do Brasil, devendo a parte autora/impetrante apresentar a compensação a ser efetuada, após em trânsito o julgado desta sentença, perante a Administração Fazendária, cabendo ao Fisco, em sede administrativa (e não ao Poder Judiciário), a verificação da exatidão das importâncias que vierem a ser compensadas ("encontro de contas"), respeitados os critérios discriminados na fundamentação, na forma da legislação pertinente, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, vedada a cumulação de juros com tal índice. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do §1º do art. 14 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do presente feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR, considerando, inclusive, a oposição de embargos de declaração pela Fazenda Nacional e o acórdão deles resultante. Pugna pela manutenção da parcela do ISS e ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS e ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Aduz que se o ICMS não integra a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS porque o contribuinte é um mero intermediário que recebe a quantia do consumidor, repassando-a ao Estado, é muito evidente que o montante a excluir é o montante efetivamente devido ao Estado, e não o valor destacado na nota fiscal. Anota que embora o STF não tenha decidido expressamente a respeito, o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 143274485), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão do Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS. Sustenta a violação ao art. 195, inciso I, alínea "b" e ao art. 145, §1º, ambos da Constituição Federal e ao art. 110 do CTN.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143390747), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do **RE nº 592.616** (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177-RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:

Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agrado regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.
4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.
5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.
6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS/ISS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimementados:

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- Restou consignado o Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", devendo prevalecer o entendimento do STF, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS/ISS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do indébito, cabendo, todavia, ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido.

- A jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação/restituição pela via administrativa.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- A compensação se dará com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

- A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

- Admite-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC no que toca os juros moratórios.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002112-26.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001403-23.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HAPPENING EMPREENDIMENTOS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HAPPENING EMPREENDIMENTOS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por HAPPENING EMPREENDIMENTOS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, objetivando excluir o ISSQN destacados nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da Cofins, reconhecendo-se a inexigibilidade de imposições futuras, bem como compensar créditos decorrentes de recolhimentos indevidos de períodos não abrangidos pela prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança, para: a) declarar a não existência de relação pela qual a impetrante esteja obrigada a integrar a base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins com valores relativos ao ISSQN apurado contabilmente, mês a mês, a ser efetivamente recolhido pela impetrante; b) determinar que a autoridade impetrada desde logo se abstenha de exigir o recolhimento das contribuições com a inclusão do ISSQN na base de cálculo, na forma estabelecida no item a); e c) assegurar a compensação dos valores recolhidos a tal título, posteriormente ao trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal, com correção e juros de acordo com os critérios em vigor no âmbito da 3ª Região na data do trânsito. A União deverá restituir metade das custas adiantadas. Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nos enunciados nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a reforma parcial da r. sentença para “para fins de que seja autorizada a exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, do ISS destacado na documentação fiscal, em razão da tese fixada no julgamento, pelo E. STF, em sede de repercussão geral, do RE 574.706/PR, inteiramente aplicada ao caso vertente. Isso sem contar que o ISS não está submetido à sistemática da não-cumulatividade, não havendo que se estabelecer qualquer tipo de distinção entre o ISS destacado em nota fiscal e o imposto efetivamente pago.” Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 143264080 e 143264084), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143399586), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 –RS, assentou no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”.

Nesse sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”. 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. O v. acórdão encontra-se assimimentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n° 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.
4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE n° 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n° 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE n° 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n° 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a promulgação emanada em sede de repercussão geral.
5. A pendência de julgamento do RE n° 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.
6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário n° 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE N° 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE n° 574.706/PR e RE n° 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE n° 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decismum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ e durante o trâmite da ação, bem como quanto aos valores indevidamente recolhidos no curso da ação, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal e **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026574-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

REQUERENTE: THAIS CHAVES PINHEIRO

Advogado do(a) REQUERENTE: CAIO TIRAPANI ADUM RESENDE - MG134317

REQUERIDO: CONGREGACAO DAS FILHAS DE NOSSA SENHORA STELLA MARIS

Advogado do(a) REQUERIDO: RENAUD FERNANDES DE OLIVEIRA NETO - SP218482

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido autônomo de concessão de tutela provisória de urgência *inaudita altera pars* e concessão de efeito suspensivo ao recurso, formulado por THAIS CHAVES PINHEIRO, com fundamento no art. 299, parágrafo único, c/c art. 1.012, § 3º, I, do CPC/2015, em sede de apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, que, denegando a ordem, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09, e 485, VI, do CPC/2015, por carência da ação decorrente da inadequação da via eleita.

Narra a requerente/apelante que:

- *É médica e participava do programa de residência médica em anestesiologia da Congregação das Filhas de Nossa Senhora Stella Maris - Hospital Stella Maris Hospital São Rafael, que foi descredenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica após a apuração de irregularidades, incluindo o não pagamento da bolsa de estudos devida aos médicos residentes;*

- *Em razão do referido descredenciamento, está agora aguardando o surgimento de vaga em outra instituição e sua transferência para lá, mas, além de não ter recebido as parcelas da bolsa que lhe eram devidas desde o início da residência, corre o risco de continuar sem recebê-las mesmo após a realização da transferência almejada, pois, em caso de descredenciamento de programa de residência médica, cabe à instituição de origem efetuar o pagamento das bolsas até a conclusão do curso, nos termos da Resolução nº 01/2018 da Comissão Nacional de Residência Médica;*

- *Também enfrenta dificuldades para conseguir a transferência porque boa parte das instituições interessadas em acolhê-la acabam desistindo pelo fato de a instituição de origem não assumir expressamente o pagamento da bolsa de residência, em razão do que impetrou o mandado de segurança para assegurar seu direito de receber da instituição descredenciada as bolsas de estudo e "evitar que a transferência da médica em questão seja dificultada pela falta de garantia do pagamento das bolsas";*

- *Contudo, o writ foi considerado incabível pelo Juízo e julgado extinto sem exame do mérito, "por supostamente não se tratar de ato praticado sob o regime de Direito Público e por conta da aplicação equivocada da Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal".*

Alega, em síntese, o cabimento do pedido da tutela provisória de urgência fundado no art. 299, parágrafo único, c/c arts. 1.012, §3º e 1.029, §5º, todos do NCPC, porquanto já interposta a apelação, e a presença dos requisitos para o seu deferimento, quais sejam, a probabilidade do direito - traduzida na manifesta inaplicabilidade das Súmulas 269 e 271 do STF ao caso, posto pretender-se com a impetração compelir a autoridade coatora a assumir o pagamento das bolsas após a transferência da impetrante para outra instituição e não o pagamento de parcelas já vencidas, de modo a assegurar apenas o recebimento das parcelas a vencer após a concretização da referida transferência, além de incidirem limitações impostas pelas mencionadas súmulas somente nos casos de pagamentos a servidores públicos, devendo ser relativizada a sua aplicação, e, ainda, por estar em causa relação jurídica regida pelas normas de Direito Público, visto não se tratar de contrato de trabalho e atuar a autoridade impetrada, a despeito de ser dirigente de instituição particular, por meio de delegação, sob subordinação direta dos Ministérios da Educação e da Saúde -- e o periculum in mora, advindo da natureza alimentar das verbas discutidas e das dificuldades enfrentadas para obter a transferência da requerente, "tendo em vista que boa parte das instituições que demonstraram interesse em recebê-la como médica residente acabam desistindo da transferência por conta da instituição de origem não assumir expressamente o pagamento das bolsas de residência".

Pleiteia a "tutela provisória de urgência *inaudita altera pars*, na forma de tutela antecipada recursal, no sentido de compelir a instituição representada pelo impetrado a se responsabilizar expressamente pelo pagamento das bolsas da impetrante até a conclusão da residência médica, após a concretização de sua transferência para outro programa de residência médica, sendo determinado o normal prosseguimento do feito em 1ª instância"; ou, caso assim não se entenda, "a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, para que seja determinado o normal prosseguimento do feito em 1ª instância, com a imediata análise do pedido de liminar".

Decido.

Da documentação acostada ao presente pedido constata-se que a requerente impetrou em primeiro grau, aos 03/08/2020, o mandado de segurança nº 5005793-82.2020.4.03.6119, com pedido de liminar, objetivando "compelir a instituição representada pelo impetrado a se responsabilizar expressamente pelo pagamento das bolsas da impetrante até a conclusão da residência médica, após a concretização de sua transferência para outro programa de residência médica", sob alegação de ser tal responsabilização imposta pela Resolução nº 01/2018 do CNRM (art. 3º, § 4º), que estabelece caber à instituição de origem o pagamento das bolsas aos médicos residentes, nos casos de descredenciamento.

O Juízo *a quo*, de início, postergou a apreciação do pedido de liminar para após a vinda de informações da autoridade coatora.

Nas informações prestadas sustentou-se a inadequação da via mandamental, ilegitimidade passiva e indicação errônea da autoridade coatora, por não ser a impetrada autoridade ou órgão público, mas sim entidade privada, alegando-se ainda não ter havido ato abusivo ou ilegal da impetrada, não se ter comprovado a ausência dos pagamentos à impetrante, ter sido provado e juntado pela instituição hospitalar no competente processo administrativo os recibos de pagamentos e já ter ocorrido a transferência da impetrante para outra instituição, onde continuou no programa de residência médica, sem sofrer prejuízo.

Em 23/08/2020, foi proferida a sentença, que, entendendo inadequada a via eleita, denegou a segurança e extinguiu o processo sem resolução do mérito.

A impetrante interpôs recurso de apelação em 22/09/2020, sustentando o cabimento do mandado de segurança, bem como a necessidade de "concessão de efeito suspensivo e/ou da tutela antecipada recursal", e pleiteando "seja anulada/reformada a sentença recorrida, sendo reconhecido o cabimento do mandado de segurança".

Busca aqui a requerente a concessão de tutela provisória de urgência e a atribuição de efeito suspensivo à apelação que interpôs contra a sentença denegatória da ordem no mandado de segurança.

Observe, desde logo, que os arts. 299, § único, e 1.012, § 3º, I, do CPC/2015, invocados pela requerente, amparam a sua pretensão apenas no tocante ao direcionamento do pedido, vez que contêm somente regras de competência para a apreciação.

A tutela provisória de urgência é medida excepcional com previsão no art. 300 do Código de Processo Civil, que estabelece como requisitos imprescindíveis desse provimento, cumulativamente, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, assim dispondo:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Em se tratando de tutela provisória requerida na fase recursal pelo apelante, a probabilidade do direito estará presente quando o êxito do recurso se mostrar plausível, provável.

In casu, malgrado as alegações da ora requerente, não se evidencia a probabilidade do direito invocado, tendente a impor à instituição da qual se desligou a obrigação de arcar com o pagamento das parcelas da bolsa vincendas após a realização da transferência dela para outra instituição, pois a r. sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, fundando-se em matéria processual, enquanto a medida aqui pleiteada exige incursão na matéria de fundo, desbordando da questão do cabimento do writ, de modo que implica em antecipar o exame do recurso, esgotar seu objeto e adentrar o mérito da demanda, o que só seria possível na ocasião do julgamento da apelação, caso reformada a sentença, a teor do art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015.

Ainda que assim não fosse, ao menos neste momento de cognição sumária, a antecipação da tutela recursal na forma pretendida pela requerente não se revela consequência necessária do eventual reconhecimento do cabimento da ação mandamental, tendo em vista entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça a respeito da questão de fundo, expresso no seguinte julgado:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RESIDÊNCIA MÉDICA. DESCREDENCIAMENTO. MÉDICO RESIDENTE TRANSFERIDO A OUTRA INSTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE BOLSA PELA DESCREDENCIADA. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

1. A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando o mandamento abstrato da lei, sem poder contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, pois o ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico.

2. Se a lei regulamentada não trata da matéria, a resolução não pode criar, para a instituição descredenciada do programa de residência médica, o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços e que já se encontra vinculado a outra instituição.

3. A decisão judicial baseada em resolução que extrapola seus limites é passível de ataque por meio do mandado de segurança.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido."

(STJ, RMS 26.889/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

De outra parte, o dano a ser evitado deve ser tangível e atual ou iminente, não restando assim demonstrado no caso em tela, eis que se limitou a requerente a alegar genericamente prejuízo derivado de uma hipotética futura falta de pagamento da bolsa após a sua transferência para outra instituição e de dificuldades para conseguir tal transferência resultantes da alegada resistência das outras instituições em acolhê-la, sem comprovar efetivamente a existência de qualquer situação concreta na qual tenha sido negada a almejada transferência.

Ademais, a impetrada afirmou no feito originário, nas suas informações, com base em documento a estas anexado, já ter sido realizada a transferência da requerente para outra instituição (id 142905905, pp 102 e 106/107), não tendo sido essa afirmação refutada naqueles autos nem no presente requerimento.

De qualquer sorte, ausente a probabilidade do direito, a urgência, mesmo que estivesse caracterizada, não bastaria, por si só, para justificar a concessão da tutela pretendida.

No tocante ao efeito suspensivo, cuidando-se de apelação interposta em mandado de segurança, impende considerar o disposto no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009 (LMS), *in verbis*:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Na esteira do preceituado nessa Lei especial, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a apelação em mandado de segurança, tanto de sentença concessiva da ordem quanto denegatória, tem somente efeito devolutivo, a não ser, excepcionalmente, em hipótese de comprovada presença de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, conforme copiosa jurisprudência daquela Corte, exemplificada nos precedentes a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO RECEBIDA SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. "Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação" (AgRg no Ag 1.316.482/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 18/05/2012.).

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 808.384/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. ANÁLISE DOS REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

2. Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação.

(...)

4. Agravo Regimental não provido."

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 07 E 83 DO STJ.

1. O acórdão atacado está perfeitamente alinhado com a jurisprudência cediça nesta Corte sobre a matéria, no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, uma vez denegada a ordem, comporta apenas efeito devolutivo.

2. Apenas excepcionalmente, em casos de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, somados à presença de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustar os efeitos da medida atacada no writ até o julgamento da apelação.

(...)

5. Agravo regimental não-provido.”

(STJ, AgRg no Ag 953.455/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 16/04/2008)

A orientação da Corte Superior de Justiça não discrepa da disciplina do CPC/2015 relativa à possibilidade de se atribuir efeito suspensivo à apelação nos casos em que, como regra, não o possui, contida art. 1.012 desse Diploma Processual, ora transcrito:

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo .

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No presente caso, todavia, ainda que estivessem presentes os requisitos de exceção aptos a ensejar a atribuição do efeito suspensivo pleiteado, seria este inócuo, vez que a sentença proferida no mandado de segurança extinguiu o processo sem resolução do mérito e não tinha sido concedida anteriormente naqueles autos medida liminar, de modo que nenhum benefício concreto resultaria para a apelante da suspensão da eficácia do r. decismum.

Nesse sentido, inclusive, já decidiu a Sexta Turma desta Corte, consoante aresto assimementado:

“AGRAVO INTERNO. TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMANDO JURISDICIONAL FAVORÁVEL A ENSEJAR A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E DE PERICULUM IN MORA PARA A CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O interesse de agir da recorrente pela suspensão da eficácia da decisão ora recorrida, na forma do art. 995, par. único, do CPC/15, pressupõe a existência de provimento jurisdicional positivo que lhe traga risco de dano apto a justificar a atribuição do efeito suspensivo, ou de decisão posterior obstando a produção de efeitos favoráveis então assegurados, trazendo risco de igual relevância. Em nenhum momento a requerente obteve decisão judicial favorável aos pedidos denegados em sentença, cujos efeitos pudessem ser preservados pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, o que importa na conclusão de que o art. 995, par. único do CPC/15 não serve como fundamento para a presente causa. (destaque)

2. Os arts. 299 e 300 do CPC/15 dizem respeito à tutela de urgência, espécie de tutela provisória que permite ao juízo antecipar os efeitos do provimento jurisdicional pleiteado quando presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano grave o suficiente a justificar a antecipação. Tal como exigia o sistema processual civil anterior (art. 273, I, do CPC/73), a antecipação dos efeitos da tutela nesta situação tem por requisitos o fumus boni iuris e do periculum in mora.

(...)

5. Inexistindo fundamento a justificar a antecipação do provimento pleiteado em sede de apelo, cumpre à requerente aguardar o devido julgamento de seu recurso por esta Turma Julgadora ou por este Relator, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática terminativa.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, TutAntAnte - TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE - 8528 - 0016005-19.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017)

Ante o exposto, indefiro a tutela provisória e o efeito suspensivo requeridos pela apelante.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos da ação originária, certificando-se.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000949-16.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por LOTUS COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODS DE MANDIOCA LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA/SP, onde se objetiva ordem judicial que a autorize a não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de modo que, em consequência, fique autorizada a promover a compensação do indébito gerado em função da sistemática objurgada, inconstitucional no sentir da impetrante, ao longo dos cinco anos que antecedem a propositura da presente ação mandamental.

O pedido de liminar foi deferido para autorizar a impetrante a excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS o valor relativo ao ICMS, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante tal recolhimento e de adotar qualquer ato tendente à respectiva cobrança.

A r. sentença não conheceu, na forma do artigo 485, VI, do CPC, do pedido de restituição formulado na inicial e, no mais, confirmou a ordem liminar deferida e julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, para reconhecer o direito da impetrante de: **i) promover os recolhimentos** do PIS e da COFINS sobre a receita bruta, excluindo da base de cálculo das citadas contribuições o valor relativo ao ICMS; **ii) realizar a compensação**, após o trânsito em julgado desta sentença, dos valores indevidamente recolhidos de acordo com a sistemática reconhecida indevida, na forma da fundamentação. Sentença sujeita a reexame necessário, na forma do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009. Sem honorários nos termos do artigo 25 da mesma Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que a Suprema Corte não tomou posição expressa a respeito de qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS – se o ICMS destacado na nota ou se o ICMS a recolher, resultante do encontro de contas entre débitos e créditos do imposto. Salaria que para que o imposto não integre a receita bruta, não basta que o mesmo seja não cumulativo; é necessário, também, que a sua cobrança seja feita de forma destacada, vale dizer, que na nota fiscal de venda a parcela referente ao imposto não integre o valor da mercadoria ou do serviço. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 142598878), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Alega que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Ressalta os dizeres da Ilustríssima a Ministra Cármen Lúcia, que se manifestou no sentido de que a base de cálculo do PIS e da COFINS leva em conta o valor do ICMS destacado na nota fiscal, uma vez que compõe a receita ou faturamento auferido, e não o que foi efetivamente recolhido aos cofres públicos.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143478595), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decism a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprimir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003498-87.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGAZINE ROMA EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MELINA MEIRELLES RAMOS - SP306644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por MAGAZINE ROMA EIRELI, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, onde se objetiva a exclusão do ICMS, da base de cálculo da COFINS e do PIS, por não constituir receita bruta ou faturamento.

O pedido de liminar foi deferido para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias - ICMS, destacado da nota fiscal, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS.

A r. sentença acolheu o pedido e concedeu a segurança, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS destacado, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior ao ajuizamento da presente ação, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julgado e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em preliminar, a nulidade da sentença por se ultra petita, uma vez que não poderia ter adentrado na questão relativa a qual ICMS deve ser eventualmente excluído da base de cálculo do PIS e COFINS, uma vez que tal questão não foi posta em juízo. Aduz a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Anota que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 143312813), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143478733), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, uma vez que proferida de modo concisa e fundamentada, dentro dos limites do pedido formulado na petição inicial.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimimentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDECIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF 3 Judicial I DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014458-47.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEMI ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADELINO VENTURI JUNIOR - PR27058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, sem pedido liminar, por SEMI ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO/SP, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que lhe reconheça o direito, dito líquido e certo, de não incluir o ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS; bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como aqueles vencidos e recolhidos no curso desta, corrigidos pela taxa Selic.

A r. sentença julgou procedente o pedido constante da inicial e concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir, quando da apuração da base de cálculo para recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, o valor correspondente ao ISS, bem como para reconhecer o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/02, cujos valores deverão ser atualizados unicamente pela taxa SELIC, que é composta de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com juros moratórios (STJ, Segunda Turma, REsp nº 769.474/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 6.12.2005, DJ 22.3.2006, p. 161). Por conseguinte, julgou extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §4º, da Lei nº 12.016/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Aduz a constitucionalidade da inclusão dos valores relativos ao ISS na base de cálculo do PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS está definida em lei, que em momento algum determinou a exclusão do valor do ISS. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 142906747), a impetrante aduz, em síntese, que a impossibilidade de incluir o pagamento de tributo no conceito de "faturamento" foi apreciada pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, realizado em 15/03/2017 sob a sistemática da repercussão geral, no concernente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de modo a permitir a aplicação de entendimento análogo no presente caso.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143523283), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177-RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanada em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assiminado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanada em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, E1 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010733-93.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILTON OLIVEIRA DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010733-93.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILTON OLIVEIRA DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

MILTON OLIVEIRA DA SILVEIRA ajuizou a presente ação em face da **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, pleiteando provimento jurisdicional que declare o seu direito à isenção quanto ao IRPF, Imposto de Renda de Pessoa Física, por ser portador de neoplasia maligna, bem como em relação ao IR sobre a previdência complementar, com fixação da data de início da isenção em 23/08/2011, quando da concessão de sua aposentadoria pelo INSS, e que condene a ré a lhe restituir os valores descontados ou pagos a esses títulos, observado o prazo prescricional.

Deu-se à causa o valor de R\$ 102.628,87.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar o direito do autor à isenção do IRPF nos seus proventos de aposentadoria pagos pelo INSS e, bem assim, pela previdência complementar do Banco do Brasil, bem como para condenar a ré à restituição dos valores indevidamente descontados a esse título, dos pagamentos feitos ao autor, de 13/12/2014, até a data do efetivo cumprimento desta sentença, observada a prescrição quinquenal, com valores atualizados pela taxa SELIC e a serem averiguados em liquidação de sentença. Deu por resolvido o mérito da lide, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Condenou a ré a pagar honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 4º, II, do CPC. Custas *ex lege*.

Apelou a União requerendo a reforma da r. sentença. Alega que os documentos anexados à inicial têm caráter unilateral, não atendendo aos termos exigidos pela legislação para reconhecimento da isenção, tomando-se imprescindível, como visto, laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e que não há menção no laudo colacionado à neoplasia maligna. Recurso respondido.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Neste agravo interno a União Federal (Fazenda Nacional) alega que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, tendo em vista que a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º). Tal fato não ocorreu. Inclusive no que tange se a doença persiste ou não.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010733-93.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILTON OLIVEIRA DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a respeito do tema estabelece o artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88 (destaquei):

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)"

Por semelhante modo, o regulamento do Imposto sobre a Renda (Decreto nº 3.000/99) estabelece que:

"Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

Proventos de Aposentadoria por Doença Grave.

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nº 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, § 2º);

(...)

§ 4º Para o reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII, a partir de 1º de janeiro de 1996, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º).

§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir:

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

§ 6º As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão."

O § 6º do art. 39 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda), que estabelece: "*As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão*". Aliás, o STJ determina a isenção sobre a previdência privada complementar (AgRg no REsp 1144661/SC, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 07/06/2011; REsp 1204516/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 23/11/2010).

Deveras, não teria a menor razoabilidade que o mesmo contribuinte portador de doença grave ficasse isento de pagar imposto de renda pessoa física incidente sobre aposentadoria oficial por tempo de contribuição, e devesse recolher o tributo em relação à aposentadoria complementar privada. Ainda mais que o regime de previdência privada complementar ganhou status constitucional na redação do art. 202 da Constituição, pela EC nº 20/98.

Ora, a regulamentação da previdência complementar pela LC nº 109/2001 deixa claro que as empresas que se formam sob os auspícios dessa lei "têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário" (art. 2º). E o próprio Poder Público estimula essa forma de previdência na medida em que até torna as contribuições "dedutíveis para fins de incidência de imposto sobre a renda" (art. 69), sem falar que sobre elas não incidem "tributação e contribuições de qualquer natureza" (§ 1º).

Portanto, nada mais justo do que a norma do § 6º do art. 39 do Decreto nº 3.000/99.

Resta clara, portanto, a isenção do imposto de renda para os contribuintes aposentados portadores das moléstias graves mencionadas, dentre elas a **neoplasia maligna**, favor este que alcança os rendimentos decorrentes de **plano de previdência privada**.

No caso, a documentação colacionada à inicial atesta o rol de problemas de saúde do autor, em que não apenas se reconhece ser este portador de **neoplasia maligna**, como também menciona as cirurgias a que se submeteu, além dos problemas que lhe são decorrentes da moléstia grave, como também da sua condição de idoso, bem como os cuidados constantes que são empreendidos para se evitar recidiva para administrar as sequelas provocadas pela doença – ID 134707654 - Pág. 1/3.

A perícia médica oficial não é o único meio de prova habilitado à comprovação da existência de moléstia grave para fins de isenção de imposto, porque no Direito Brasileiro o Juiz não está vinculado ao que dispõe um laudo oficial, podendo proceder a livre apreciação da prova (art. 130 do CPC - STJ: AgRg no AREsp 357.025/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; EDcl no AgRg no AgRg nos EAREsp 258.835/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no AREsp 126.555/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014), dogma que vige mesmo em sede de mandado de segurança (STJ: AgRg no AREsp 415.700/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

Logo, verificada a existência de **neoplasia maligna** apta a conferir ao contribuinte aposentado a isenção do imposto de renda, como atestado pelos documentos colacionados a inicial, a manutenção do benefício fiscal não fica atrelada à manutenção dos sintomas daquela enfermidade, partindo-se do pressuposto de que a debilidade enfrentada pelo aposentado ensejará cuidados médicos permanentes, cujo custo justifica o afastamento da cobrança tributária.

Assim, o autor tem direito à isenção do imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria de qualquer natureza (oficial e complementar privada), bem como a devolução dos valores descontados a esse título, desde 13/12/2014, até a data do efetivo cumprimento da sentença, atualizados somente pela taxa SELIC, e que sejam excluídos os valores eventualmente já restituídos pela ré, a serem averiguados em liquidação de sentença.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA POR MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. NEOPLASIA MALIGNA. CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO STJ, A CONCESSÃO DA ISENÇÃO PRESCINDE DA MANUTENÇÃO DOS SINTOMAS DA MOLÉSTIA GRAVE, SOB A JUSTIFICATIVA DE QUE O BENEFÍCIO FISCAL PROCURA DIMINUIR OS SACRIFÍCIOS FINANCEIROS ENFRENTADOS PELOS APOSENTADOS. NADA OBSTANTE, COMPROVOU O AUTOR A MANUTENÇÃO DA DOENÇA GRAVE, RESSALTADO O ENTENDIMENTO TAMBÉM DO STJ NO SENTIDO DE QUE O JUIZ NÃO FICA ADSTRITO AO LAUDO MÉDICO OFICIAL PREVISTO NO ART. 30 DA LEI 9.250/95. RECURSO PROVIDO, REFORMANDO A SENTENÇA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

No caso, a documentação colacionada à inicial atesta o rol de problemas de saúde do autor, em que não apenas se reconhece ser este portador de neoplasia maligna, como também menciona as cirurgias a que se submeteu, além dos problemas que lhe são decorrentes da moléstia grave, como também da sua condição de idoso, bem como os cuidados constantes que são empreendidos para se evitar recidiva e para administrar as sequelas provocadas pela doença.

A perícia médica oficial não é o único meio de prova habilitado à comprovação da existência de moléstia grave para fins de isenção de imposto, porque no Direito Brasileiro o Juiz não está vinculado ao que dispõe um laudo oficial, podendo proceder a livre apreciação da prova (art. 130 do CPC - STJ: AgRg no AREsp 357.025/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; EDcl no AgRg no AREsp nos EAREsp 258.835/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no AREsp 126.555/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014), dogma que vige mesmo em sede de mandado de segurança (STJ: AgRg no AREsp 415.700/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

Logo, verificada a existência de **neoplasia maligna** apta a conferir ao contribuinte aposentado a isenção do imposto de renda, como atestado pelos documentos colacionados a inicial, a manutenção do benefício fiscal não fica atrelada à manutenção dos sintomas daquela enfermidade, partindo-se do pressuposto de que a debilidade enfrentada pelo aposentado ensejará cuidados médicos permanentes, cujo custo justifica o afastamento da cobrança tributária.

Assim, o autor tem direito à isenção do imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria de qualquer natureza (oficial e complementar privada), bem como a devolução dos valores descontados a esse título, desde 13/12/2014, até a data do efetivo cumprimento da sentença, atualizados somente pela taxa SELIC, e que sejam excluídos os valores eventualmente já restituídos pela ré, a serem averiguados em liquidação de sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001293-23.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ZILLA SOARES DE CARVALHO, BRUNO SIMOES MENDES FERREIRA, CRISTIANE SIMOES MENDES FERREIRA, GISELLE SIMOES MENDES FERREIRA, CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA, A. H. M. F.
ASSISTENTE: CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001293-23.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ZILLA SOARES DE CARVALHO, BRUNO SIMOES MENDES FERREIRA, CRISTIANE SIMOES MENDES FERREIRA, GISELLE SIMOES MENDES FERREIRA, CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA, A. H. M. F.
ASSISTENTE: CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por ZILLA SOARES DE CARVALHO E OUTROS, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 23/4/2020 que negou provimento à apelação por eles interposta, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais decorrentes de perseguição política sofrida pela anistiada Odete Ribeiro, mãe e avó dos autores.

Nas razões do presente AGRAVO, ZILLA SOARES DE CARVALHO E OUTROS alegam que não existe vedação à cumulação de indenização administrativa e indenização por danos morais. Afirmam que sofreram com as incalculáveis sequelas físicas lançadas contra sua mãe e avó.

A UNIÃO apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001293-23.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: ZILLA SOARES DE CARVALHO, BRUNO SIMOES MENDES FERREIRA, CRISTIANE SIMOES MENDES FERREIRA, GISELLE SIMOES MENDES FERREIRA, CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA, A. H. M. F.
ASSISTENTE: CLAUDIA HELENA DA SILVA MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

A decisão impugnada foi clara e cristalina ao esclarecer, com fulcro na jurisprudência do STJ (AgInt no REsp 1385756/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019), que o recebimento de indenização cogitada pela Lei nº 10.559/2002 não inibe a busca pela reparação da dor moral oriunda de suposta perseguição política da falecida Odete Ribeiro, eis que tais indenizações, embora oriundas do mesmo fato – perseguição política – têm naturezas distintas. A *causa petendi* da reparação dos danos morais oriundos de sofrimentos e abalos sofridos em decorrência de perseguições políticas diverge da motivação que enseja a reparação prevista no artigo 1º da Lei nº 10.559/2002, cujo artigo 16 expressamente ressalva outros direitos de quem sofreu perseguições políticas.

E no que concerne à negativa do direito à indenização por dano moral na hipótese dos autos, o *decisum* vergastado discorreu que: I) a prisão e o processo foram regulares, eis que sabendo que naquela época era crime organizar e participar de suspensão ou abandono coletivo de trabalho, provocando a interrupção de serviço de interesse coletivo, Odete Ribeiro dispôs-se a fazê-lo e por isso mesmo respondeu perante a Justiça; II) ausência de provas da inverossimil e exagerada alegação de que ocorreu tortura brutal, quase que diariamente, durante o período em que esteve encarcerada.

Confira-se:

“Dos documentos coligidos aos autos, não sobejam dúvidas de que a anistiada Odete Ribeiro, mãe e avó dos autores – que na ocasião era ocupante do cargo de servente de grupo escolar, na Prefeitura Municipal de Santos – foi exonerada em razão de sua participação na greve da categoria ocorrida em 29/11/1948, quando integrou a comissão que preparou e dirigiu o movimento paredista. Pela mesma razão foi indiciada em inquérito policial realizado pela Delegacia de Ordem Política e Social e processada criminalmente sob a acusação de participação ativa na preparação e direção do movimento grevista realizado pelos servidores públicos municipais, sendo, ao final, condenada como incurso no artigo 201 do Código Penal e no Decreto-lei nº 9070/46.”

A genitora e avó dos autores foi investigada, presa, processada e condenada conforme as leis vigentes na época, período de ordem democrática inaugurado pela Constituição de 1946.

Por tais fatos, não há que se cogitar de indenização alguma, já que, **sabendo** que, na época, era **crime** organizar e participar de suspensão ou abandono coletivo de trabalho, provocando a interrupção de serviço de interesse coletivo, dispôs-se a fazê-lo e por isso mesmo respondeu perante a Justiça.

Sucedeu que a demanda deve ser julgada conforme a causa petendi que a parte - voluntariamente - deduziu na inicial.

Já vimos que, por prisão e processo regulares, nada há que indenizar a título de sofrimento moral.

Sobraría, como causa de pedir de indenização, o fato - alegado na inicial - de que Odete Ribeiro foi brutalmente torturada, quase diariamente, durante o período em que esteve presa.

E isso não ficou provado, tanto que na carta enviada pela falecida ao MJ – Comissão de Anistia, ela discorre sobre suas atividades políticas, sobre a sua demissão e o processo que sofreu por ser comunista, sobre a sua condenação a 6 meses de prisão, sobre o deferimento do reconhecimento da qualificação de anistiada política, sobre estórias de fuga da Polícia e as várias vezes em que “foi em cana”, mas ELA MESMA em momento algum cogitou de alegar tortura (ID 126831304, fls. 9).

Aliás, o exagero é evidente, pois não há registro de que, sequer nos cárceres da velha União Soviética, um preso era torturado “**todos os dias**” durante o tempo de prisão. Se a genitora e avó dos autores tivessem sido seviciada quase que diariamente durante os 6 meses de prisão, obviamente teria morrido.

A alegação, que sequer restou provada, peca pelo **exagero** e compromete o pretendido desfecho favorável.

Já concedi várias indenizações, mas quando havia um lastro probatório sério de que a pessoa fora presa injustamente e submetida a sevícias. Não é, absolutamente, o caso da sra. Odete Ribeiro, cuja família já foi aquinhoadada pela Administração Pública”.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **negou provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por ZILLA SOARES DE CARVALHO E OUTROS, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 23/4/2020 que negou provimento à apelação por eles interposta, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais decorrentes de perseguição política sofrida pela anistiada Odete Ribeiro, mãe e avó dos autores.

2. A decisão impugnada foi clara e cristalina ao esclarecer, com fulcro na jurisprudência do STJ (AgInt no REsp 1385756/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019), que o recebimento de indenização cogitada pela Lei nº 10.559/2002 não inibe a busca pela reparação da dor moral oriunda de suposta perseguição política da falecida Odete Ribeiro, eis que tais indenizações, embora oriundas do mesmo fato – perseguição política – têm naturezas distintas. A causa petendi da reparação dos danos morais oriundos de sofrimentos e abalos sofridos em decorrência de perseguições políticas diverge da motivação que enseja a reparação prevista no artigo 1º da Lei nº 10.559/2002, cujo artigo 16 expressamente ressalva outros direitos de quem sofreu perseguições políticas.

3. No que concerne à negativa do direito à indenização por dano moral na hipótese dos autos, o *decisum* vergastado discorreu que: I) a prisão e o processo foram regulares, eis que sabendo que naquela época era crime organizar e participar de suspensão ou abandono coletivo de trabalho, provocando a interrupção de serviço de interesse coletivo, Odete Ribeiro dispôs-se a fazê-lo e por isso mesmo respondeu perante a Justiça; II) ausência de provas da inverossímil e exagerada alegação de que ocorreu tortura brutal, quase que diariamente, durante o período em que esteve encarcerada.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000213-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RONALDO SPINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO SPINELLI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000213-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RONALDO SPINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO SPINELLI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo,

Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos tempestivamente pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta Sexta Turma, em 27/7/2020, no julgamento de agravo interno interposto pela autarquia, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 27/1/2020 que negou provimento às apelações do autor e da autarquia, mantendo a r. sentença que rejeitou a questão preliminar relativa à prescrição e julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS ao pagamento do valor de R\$ 5.000,00 a título de danos morais, corrigidos monetariamente pelos índices do IPCA-E desde a data da sentença, e acrescidos de juros moratórios pelos índices da caderneta de poupança, desde a data da citação, observando-se a alteração inserida pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 somente em relação aos juros, nos termos do decidido pelo STF no julgamento das ADIN's 4357 e 4425 e no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947.

Sustenta o INSS, para fins de prequestionamento, que há omissão no julgado consistente na ausência de comprovação da lesão extrapatrimonial.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000213-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RONALDO SPINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO SPINELLI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo,

Relator:

O acórdão embargado tratou com clareza da matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A ementa do julgado é clara e cristalina quanto ao posicionamento adotado por esta Turma no que concerne à questão aventada no recurso:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. INSS. DANOS MORAIS. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAMA FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRADO INTERNO interposto pelo INSS, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 27/1/2020 que negou provimento às apelações do autor e da autarquia, mantendo a r. sentença que rejeitou a questão preliminar relativa à prescrição e julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS ao pagamento de danos morais.

2. A decisão impugnada foi fundamentada na jurisprudência desta Egrégia Corte, tanto em relação à configuração do dano moral, quanto ao valor fixado a título de indenização. Confira-se: TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000959-68.2018.4.03.6131, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2019; QUARTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2010991 - 0003644-75.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 13/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2019.

3. Agravo interno improvido”.

O que o embargante pretende, na verdade, é emprestar efeito infringente ao recurso, para que seja rediscutido o mérito da questão que alega ter sido objeto de omissão, providência incompatível com a sua natureza.

Dessa forma, as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1603264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e sua finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, ARE 869136 AgR-ED-EDv-AgR-ED-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020).

Destarte, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do artigo 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl no AgInt no MS 23.784/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2018, DJe 21/11/2018).

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. A pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1603264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000105-94.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000105-94.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL – INSS nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 01/07/2020, mais especificamente no ponto referente a imposição de multa diária de R\$ 500,00 de astreintes destinada a colmatar a eventual desobediência, a qual será revertida em favor do impetrante.

Nas razões do agravo interno a autarquia se insurge contra o valor da multa aplicada por este relator no eventual atraso em relação a ordem deferida. Alega ser excessivo o quantum fixado em R\$ 500,00 diário. Pugna pelo afastamento ou que, por entender desproporcional, seja reduzida ao patamar máximo de R\$ 50,00 por dia de atraso.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000105-94.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALITTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente ser adequado e razoável o valor da multa aplicada em caso de eventual descumprimento da ordem concedida. Trata-se de instrumento jurídico necessário para coagir a autarquia a cumprir a obrigação determinada na decisão, sem a qual a norma judicial teria praticidade ineficaz. Os argumentos não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada.

Nesse sentido, ampla jurisprudência:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.
2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.
3. Agravo regimental não provido.

(AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012),(g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- É cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.

TRF3, SEXTA TURMA, ApelRemNec - 5003015-91.2019.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 11/05/2020.

Ainda, os seguintes precedentes:

REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Dessa forma, correto o entendimento em relação ao pagamento de multa diária em caso de descumprimento da obrigação determinada na decisão, sendo o valor fixado razoável.

Destarte, nos termos da legislação a reger a matéria e a jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. VALOR DA MULTA. RAZOÁVEL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A r. decisão impugnada esclareceu devidamente ser adequado e razoável o valor da multa aplicada em caso de eventual descumprimento da ordem concedida.

2. É instrumento jurídico necessário para coagir a autarquia a cumprir a obrigação determinada na decisão, sem a qual a norma judicial teria praticidade ineficaz.

3. Os argumentos não abalam fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007041-08.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CALDEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PEDRO CAZERTA GABARRA - SP304415-A, MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007041-08.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CALDEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PEDRO CAZERTA GABARRA - SP304415-A, MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **Caldema Equipamentos Industriais Ltda.** contra v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto contra decisão que manteve a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face da **União Federal**.

O acórdão da Turma, proferido em 05/03/2020, encontra-se assimementado:

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.*
- A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.*
- No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Precedentes*
- O pleno cabimento de agravo interno contra o decisum afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais. Precedentes. Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno". Precedentes.*
- No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018).*
- O ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa.*
- A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).*
- Quanto ao recurso manifestamente improcedente (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, ictu oculi, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator in limine e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.*
- O e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005). Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual. Destarte, o caso presente permite solução monocrática.*
- Os dispositivos suscitados nos embargos de declaração, artigos 63 e 74, § 13º, da Lei 9.430/96, fundamentam a tese da embargante de que é necessária para a exigibilidade do crédito tributário, seu lançamento de ofício, que não teria ocorrido, operando-se a decalência. A fundamentação da sentença foi clara ao entender constituído o crédito tributário. Nesse sentido, não cabe a alegação de ofensa aos artigos 89, § 1º, IV, e 1.022, II, do CPC. Precedentes.*
- A recorrente insturges-se relativamente à questão probatória alegada pela recorrente, pois entende que não houve manifestação do Juízo acerca do pedido de juntada dos processos administrativos dos quais resultaram o crédito tributário objeto das CDAs que instruem a inicial da execução fiscal. Cabe, todavia, ao magistrado deferir a produção daquelas que entender pertinentes, bem como verificar serem elas suficientes para ensejar o julgamento antecipado da lide, como ocorreu no caso concreto. Precedentes.*

12. As CDAs, conforme constatado na sentença, forma elaboradas conforme as normas legais, preenchendo as exigências da Lei nº 6.830/80. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei. Precedentes.

13. Cabe à embargante, para ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, a juntada do procedimento administrativo, se imprescindível à solução da controvérsia, o que também prevê o art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Quanto aos documentos juntados pela embargante por ocasião da interposição do recurso de apelação, o artigo 397 do Código de Processo Civil de 1973 preceitua que "é lícito às partes, em qualquer tempo, juntar documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos". Na singularidade, todavia, não se está diante de "documento novo", conforme exigido pelo artigo 397, mas sim de documentos em relação aos quais o apelante tinha disponibilidade antes da prolação da sentença, de forma que deveria tê-los apresentados em primeira instância; preferiu oferecê-los apenas ao Tribunal, sujeitando-se aos efeitos da preclusão. Precedentes.

14. Quanto às alegações de decadência e de que o Fisco deveria promover o lançamento de ofício relativamente aos valores compensados, também não assiste razão à recorrente. O contribuinte formulou e informou seu pedido de compensação. Todavia ela foi realizada de forma precária, pois pendente decisão judicial acerca dos créditos utilizados. Nessa situação, não caberia ao Fisco promover o lançamento de ofício, uma vez existente decisão judicial favorável à embargante. Julgado agravo interno no REsp 582.776/AL que discutia em os créditos a compensar em desfavor da embargante e julgada prejudicada a Medida Cautelar nº 16.120/AL, que havia lhe conferido efeito suspensivo em 09.08.2017, houve a inscrição do débito em 03.08.2018. Nesse sentido, tendo ocorrido a confissão de dívida pelo contribuinte ao formular seu pedido de compensação, houve a constituição do crédito tributário, o que dispensa qualquer outra providência por parte do Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ e o estabelecido pela Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003. Desnecessário o lançamento de ofício. Ressalte-se que, nos termos do art. 74, § 4º, da Lei 9.439/96, os pedidos de compensação formulados pelo contribuinte, pendentes de apreciação em 01.10.2002, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, permitindo a constituição do crédito tributário, em analogia à referida Súmula. Precedentes.

15. Negado provimento ao agravo interno.

A embargante alega que o *decisum* não se pronunciou quanto às disposições do art. 74 da Lei nº 9.430/96 antes das alterações do dispositivo pela Medida Provisória nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/03, vigentes à época a realização das compensações efetuadas e declaradas em DCTF, que resultaram na execução judicial dos débitos tributários compensados.

Sustenta que para as DCTFs entregues antes de 31.10.2003 era obrigatório lançamento de ofício para a cobrança dos débitos apurados em DCTFs decorrentes da compensação indevida, ao passo que após essa data, deixou de ser obrigatório, mas os débitos apurados devem ser previamente notificados ao contribuinte para manifestação de inconformidade.

Aduz, ademais, que apontou violação aos arts. 142, 149, 150, § 4º, 151 e 173, I, do CTN, bem como art. 63 da Lei nº 6.430/96 e que em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, ao órgão competente cabe promover o lançamento de ofício para a constituição do crédito dentro do prazo quinquenal, ainda que esteja com a exigibilidade suspensa.

Requer a manifestação sobre os pontos que considera omissos.

A União apresentou resposta (id 136134158).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007041-08.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CALDEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PEDRO CAZERTA GABARRA - SP304415-A, MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Não assiste razão ao embargante.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre *in casu*.

Salta aos olhos que o intento da embargante nada tem a ver com o objetivo de esclarecimento da decisão, pois o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mero inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

O r. acórdão consignou:

"A fundamentação da sentença foi clara ao entender constituído o crédito tributário, veja-se:

"Ora já tivemos oportunidade de decidir acerca da inocorrência da decadência nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.028977/SP, quando em convocação na Terceira, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região que quanto "à alegação de decadência, não tem razão a impetrante, posto que a exigibilidade do débito em questão, cujos fatos geradores ocorreram de 1993 a 1997, foi suspensa em face das ações movidas por ela, acima noticiadas, que ainda se encontravam pendentes ao tempo da impetração. Em tal situação, não se consuma a decadência tributária, porque a iniciativa do contribuinte, de intentar ação judicial e oferecer caução em garantia do débito, configura o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. ""

Também registrou a respeito das DCTFs e das alegações de decadência de que o Fisco deveria promover o lançamento de ofício em excerto colacionado pela própria embargante o quanto segue:

"Por fim, quanto às alegações de decadência e de que o Fisco deveria promover o lançamento de ofício relativamente aos valores compensados, também não assiste razão à recorrente.

No caso, o contribuinte formulou e informou seu pedido de compensação. Todavia ela foi realizada de forma precária, pois pendente decisão judicial acerca dos créditos utilizados. Nessa situação, não caberia ao Fisco promover o lançamento de ofício, uma vez existente decisão judicial favorável à embargante.

Julgado agravo interno no REsp 582.776/AL que discutia em os créditos a compensar em desfavor da embargante e julgada prejudicada a Medida Cautelar nº 16.120/AL, que havia lhe conferido efeito suspensivo em 09.08.2017, houve a inscrição do débito em 03.08.2018.

Nesse sentido, tendo ocorrido a confissão de dívida pelo contribuinte ao formular seu pedido de compensação, houve a constituição do crédito tributário, o que dispensa qualquer outra providência por parte do Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ e o estabelecido pela Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003. Desnecessário o lançamento de ofício.

Ressalte-se que, nos termos do art. 74, § 4º, da Lei 9.439/96, os pedidos de compensação formulados pelo contribuinte, pendentes de apreciação em 01.10.2002, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, permitindo a constituição do crédito tributário, em analogia à referida Súmula".

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legítima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO PARTICULAR. *DECISUM* QUE NEGOU PROVIMENTO AO APELO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (há lei que prevê a possibilidade de aplicação da multa), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.
3. O acórdão consignou que a fundamentação da sentença foi clara ao entender constituído o crédito tributário.
4. A respeito das DCTFs e das alegações de decadência de que o Fisco deveria promover o lançamento de ofício registrou em exerto colacionado pela própria embargante que, no caso, o contribuinte formulou e informou seu pedido de compensação. Todavia ela foi realizada de forma precária, pois pendente decisão judicial acerca dos créditos utilizados. Nessa situação, não caberia ao Fisco promover o lançamento de ofício, uma vez existente decisão judicial favorável à embargante. Julgado agravo interno no REsp 582.776/AL que discutia em os créditos a compensar em desfavor da embargante e julgada prejudicada a Medida Cautelar nº 16.120/AL, que havia lhe conferido efeito suspensivo em 09.08.2017, houve a inscrição do débito em 03.08.2018. Tendo ocorrido a confissão de dívida pelo contribuinte ao formular seu pedido de compensação, houve a constituição do crédito tributário, o que dispensa qualquer outra providência por parte do Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ e o estabelecido pela Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003. Desnecessário o lançamento de ofício. Nos termos do art. 74, § 4º, da Lei 9.439/96, os pedidos de compensação formulados pelo contribuinte, pendentes de apreciação em 01.10.2002, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, permitindo a constituição do crédito tributário, em analogia à referida Súmula.
5. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
6. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
7. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
9. Negação provimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005731-65.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MYRTIS LOANAZANOTTI
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA MAZZINI - SP135390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005731-65.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MYRTIS LOANAZANOTTI
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA MAZZINI - SP135390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **Myrtis Loana Zanotti** contra decisão deste Relator, que deu parcial apelo interposto pela **União Federal** para revogar a concessão da assistência judiciária gratuita determinada pelo Juízo *a quo*, bem como reduzir a verba honorária fixada.

Sustenta a embargante a existência de contradição quanto à revogação da justiça gratuita que lhe fora concedida e que a ela faz jus, pois o fato de residir em local denominado "nobre" pelo Juízo *a quo*, bem como possuir bens imóveis não altera a real situação da embargante, que ainda se encontra desempregada, como comprova sua carteira de trabalho (anexada), e sem qualquer fonte de renda.

Afirma que necessita de seu esposo para arcar com suas despesas, o que pode ser confirmado pelos extratos de conta corrente (anexados), sem ter qualquer liquidez financeira.

Aduz não ser necessária condição de miserabilidade, mas somente não possuir renda suficiente para arcar com as custas judiciais em influenciar seu sustento, como no caso. Invoca jurisprudência sobre o tema.

Por fim, defende que a pandemia decorrente da COVID-19 agravou sua situação financeira e de sua família, necessitando da ajuda de familiares para sobrevivência, pois não consegue vender seus imóveis. Alega, inclusive, que sua defensora nada cobrou a título de honorários.

Requer seja sanada a contradição existente no acórdão embargado.

A União apresentou resposta (id 136208181).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005731-65.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MYRTIS LOANAZANOTTI
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA MAZZINI - SP135390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre *in casu*.

Não há qualquer contradição no acórdão impugnado.

Salta aos olhos que o intento da embargante nada tem a ver com o objetivo de esclarecimento da decisão, pois o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

O acórdão foi claro ao atender o pedido de União e revogar a concessão de assistência judiciária gratuita, nos seguinte sentido:

"Relativamente à concessão de assistência judiciária gratuita, entendo que assiste razão à União.

Não obstante a declaração de hipossuficiência (fl. 13) e cópias das CTPS (fls. 40/41), em que consta contrato de trabalho referente ao ano de 2011, a alegação da União de que a autora mora em condomínio particular da grande São Paulo, que parece plausível, conforme se depreende de documento de fl. 12, juntamente com os extratos de fls. 47/48, que informam a aquisição pela autora de duas propriedades em Ilhabela/SP, nos anos de 2016 e 2017 infirmam a alegação de que a embargante não tem como arcar com as custas e ônus processuais.

Por esse motivo, revogo a concessão da assistência judiciária gratuita determinada pelo Juízo a quo".

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a abstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO PARTICULAR. *DECISUM* QUE REVOGOU A CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância. Não há qualquer contradição no acórdão impugnado.
2. O acórdão foi claro ao atender o pedido de União e revogar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando que não obstante a declaração de hipossuficiência e cópias das CTPS, em que consta contrato de trabalho referente ao ano de 2011, a alegação da União de que a autora mora em condomínio particular da grande São Paulo, que parece plausível, conforme se depreende de documento, juntamente com os extratos, que informam a aquisição pela autora de duas propriedades em Ilhabela/SP, nos anos de 2016 e 2017, infirmam a alegação de que a embargante não tem como arcar com as custas e ônus processuais.
3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
5. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
6. Nego provimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003973-16.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR EALCOOL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003973-16.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR EALCOOL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 134798853) opostos por PASSOS E STICCA SOCIEDADE DE ADVOGADOS em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 134103966) que, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto por USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL para desconstituir o título executivo que instrumentaliza a execução fiscal nº 0010395-34.2015.403.6102.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **contradição** quanto à fixação dos honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente, razão pela qual necessita ser aclarado.

Manifestação da parte contrária (ID 138520279).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003973-16.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR EALCOOL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O *decisum* expressamente consignou que o § 3º do art. 85 do NCPC estabelece percentuais que, *a princípio*, devem ser observados na fixação dos honorários advocatícios, mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Isso porque a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Assim, inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do art. 85 do CPC de 2015, mesmo que isso seja feito impedir condenação exagerada. É o caso dos autos.

Não há que se falar, portanto, em **contradição** no julgado, posto que apenas a *contradição interna*, isto é, entre as proposições do próprio julgado impugnado, é que autoriza a oposição de declaratórios (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 1041292/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 14/06/2017). No caso corrente, o que se tem é mera *divergência de interpretação* da norma.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é **impróprio** na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de **infringir** o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é **impróprio** na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000051-56.2014.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA - AMVAPA.

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRANCISCO ALBANESI BRUNO - SP193149-N

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA, ELEKTRO REDES S/A, COOP DE ELET RURAL DE ITAI PARANAPANEMA AVARE LTDA, COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DA MEDIA SOROCABANA

Advogado do(a) APELADO: REGIS TADEU DA SILVA - SP184822-N

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO - SP140405-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL TASSO DOS SANTOS - SP275218

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000051-56.2014.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA - AMVAPA.

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRANCISCO ALBANESI BRUNO - SP193149-N

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA, ELEKTRO REDES S/A, COOP DE ELET RURAL DE ITAI PARANAPANEMA AVARE LTDA, COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DA MEDIA SOROCABANA

Advogado do(a) APELADO: REGIS TADEU DA SILVA - SP184822-N

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO - SP140405-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL TASSO DOS SANTOS - SP275218

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela COMPANHIA FORÇA E LUZ SANTA CRUZ, pela ELEKTRO REDES S/A, pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (ANEEL) e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra o v. acórdão proferido pela Sexta Turma dessa Corte, na sessão de 18/7/2019, assim ementado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOTIVADA PELA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL N° 414/2010: o Consórcio Intermunicipal do Alto Vale do Paranapanema (AMVAPA), que congrega os municípios paulistas de Angatuba, Águas de Santa Bárbara, Avaré, Barão de Antonina, Coronel Macedo, Fartura, Iaras, Itaberá, Itai, Itaporanga, Manduri, Paranapanema, Piraju, Riversul, Sarutaiá, Taguai, Taquarubeta e Tejuapá, insurge-se nessa ação civil pública contra o artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL n° 414/2010, que ordena às empresas distribuidoras de eletricidade a transferência do sistema de iluminação pública, registrado como "ativo imobilizado em serviço" (AIS), para o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público competentes, que - no entender da autarquia e das distribuidoras de energia corréis - são os municípios. Em primeiro grau o feito foi julgado improcedente. PERDA DO INTERESSE SUPERVENIENTE DOS MUNICÍPIOS DE FARTURA, PIRAJU E SARUTAIÁ/SP: mantida a sentença na parte que decretou a perda superveniente do interesse dos municípios de Fartura, Piraju e Sarutaiá/SP, que firmaram com concessionárias corréis contrato de fornecimento de energia elétrica para iluminação pública, conjuntamente com o instrumento de cessão de ativos e assunção dos ônus da iluminação pública. Análise do recurso da AMVAPA apenas em relação aos municípios de Águas de Santa Bárbara, Manduri, Taguai e Tejuapá/SP. IMPOSIÇÃO DE ENCARGOS PARA OS MUNICÍPIOS: à instância da ANEEL, os municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando todas as atividades necessárias à operação. Não há dúvida alguma de que esse novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos municípios - em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade - exige recursos operacionais, humanos e financeiros que os mesmos não possuem. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRACIA: efeito do costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira, que ignora as peculiaridades de cada local, pretende-se do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o pouco caso de sempre com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo daquelas que sobram aos municípios. MUNICÍPIOS PREJUDICADOS: verifica-se que a ocorrência de algum prejuízo será em desfavor dos municípios e não das empresas distribuidoras de energia, que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que - repita-se - não possui qualquer ingerência sobre municípios. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR PELA ANEEL: se por um lado o artigo 149-A, parágrafo único, completando o discurso do artigo 30, V, da Constituição Federal, parece cometer ao município o serviço de iluminação pública, o artigo 22, IV, do mesmo diploma legal afirma que cabe à União Federal legislar sobre energia - a significar que uma lei poderia ordenar a transferência dos ativos ao município a fim de que ele se desincumbisse da iluminação pública, mas uma mera resolução de autarquia não teria esse poderio. SENTENÇA REFORMADA: sentença parcialmente reformada, declarando-se a ilegalidade do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL n° 414/2010, afastando-se a imposição de transferência dos AIS aos municípios de Águas de Santa Bárbara, Manduri, Taguai e Tejuapá/SP. PRECEDENTES DESSA CORTE REGIONAL: Ap 0004292-52.2013.4.03.6111, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nilton dos Santos, julgado em 05/12/2018, e-DJF3 12/12/2018; Ap 0001344-61.2014.4.03.6125, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 05/12/2018, e-DJF3 12/12/2018; Ap 0004877-34.2013.4.03.6102, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nilton dos Santos, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 28/11/2018; Ap 0000001-84.2015.4.03.6128, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 09/11/2018; Ap 0006425-30.2014.4.03.6112, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, julgado em 05/07/2018, e-DJF3 18/07/2018; Ap 0005427-80.2014.4.03.6106, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, julgado em 16/05/2018, e-DJF3 20/06/2018; Ap 0004279-34.2014.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 16/02/2018; ApReeNec 0002104-95.2014.4.03.6129, Sexta Turma, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 09/02/2018; ApReeNec 0004282-20.2013.4.03.6107, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 04/10/2017, e-DJF3 31/10/2017; Ap 0000519-09.2016.4.03.6106, Sexta Turma, Rel. Juiz Convocado Leila Paiva, julgado em 02/02/2017, e-DJF3 14/02/2017; Ap 0015544-80.2013.4.03.6134, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Johnsom Di Salvo, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 07/11/2016. SUCUMBÊNCIA INVERTIDA: com a inversão da sucumbência, condenação da ANEEL e da(s) distribuidora(s) de energia que atende(m) os municípios de Águas de Santa Bárbara, Manduri, Taguai e Tejuapá/SP, ao pagamento de honorários advocatícios em favor da AMVAPA, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 85, §1º e §2º, do Código de Processo Civil/2015. APELAÇÃO DA AMVAPA E REEXAME NECESSÁRIO TIDO POR INTERPOSTO PARCIALMENTE PROVIDOS.

(ID 107694566 – fls. 66/68)

A COMPANHIA FORÇA E LUZ SANTA CRUZ, nas razões de recurso, alega (1) **omissão** quanto à competência regulatória da ANEEL, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.427/96, e às limitações das atividades das distribuidoras de energia elétrica, impostas pelos artigos 5º do Decreto nº 41.019/57 e 8º do Decreto-Lei nº 3.763/41; (2) **omissão/contradição** em relação ao argumento de que o próprio texto constitucional conferiu aos Municípios a atribuição para "organizar e prestar" o serviço essencial e de caráter local de iluminação pública (artigos 30, V, e 149-A da Constituição Federal); (3) e a ocorrência de violação ao princípio de reserva de plenário, nos termos dos artigos 97 da Constituição Federal, 948 a 950 do Código de Processo Civil e da Súmula Vinculante nº 10 do STF (ID 107694566 – fls. 71/86).

A ELEKTRO REDES S/A, nas razões de recurso, (1) alega **contradição**, considerando que diante da manutenção da sentença na parte que decretou a perda superveniente do interesse dos municípios de Fartura, Piraju e Sarutaiá/SP, as verbas sucumbenciais não deveriam ser invertidas, mas sim repartidas, nos termos dos artigos 85, §1º, e 86 do Código de Processo Civil; (2) e prequestiona os preceitos contidos no artigo 4º, §5º, V, da Lei nº 9.074/95 e no artigo 29 da Lei nº 8.987/95 c/c artigo 2º da Lei nº 9.427/96 (ID 107694566 – fls. 91/98).

A ANEEL, nas razões de recurso, alega **omissão** em relação (1) à competência dos municípios para a prestação do serviço de iluminação pública decorrente dos artigos 30, V, e 149-A da Constituição Federal; (2) à desnecessidade de lei específica para transferência dos ativos de iluminação pública aos municípios; (3) a sua competência regulatória, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.427/96; (4) ao objeto da discussão, consubstanciado na posse e manutenção dos ativos de iluminação pública instalados nos postes de energia elétrica. No mais, prequestiona a matéria apontada (ID 107694566 – fls. 101/111).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, nas razões de recurso, alega **omissão** no tocante à aplicação por analogia do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 à ação civil pública, requerendo o afastamento da condenação em verba honorária (ID 136020049).

A ELEKTRO REDES S/A, nas contrarrazões, pleiteia pelo desprovimento do recurso do *parquet* federal (ID 137309516).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000051-56.2014.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA - AMVAPA.

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRANCISCO ALBANESI BRUNO - SP193149-N

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA, ELEKTRO REDES S/A, COOP DE ELETRURAL DE ITAI PARANAPANEMA AVARE LTDA, COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DA MEDIA SOROCABANA

Advogado do(a) APELADO: REGIS TADEU DA SILVA - SP184822-N

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO - SP140405-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL TASSO DOS SANTOS - SP275218

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

VOTO

OXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Dos embargos de declaração da COMPANHIA FORÇA E LUZ SANTA CRUZ, da ELEKTRO REDES S/A e da ANEEL.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede de apelação, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015 - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em segunda instância.

Com efeito, as razões veiculadas nesses embargos de declaração, a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado, nada demonstram além do **inconformismo** das recorrentes com os fundamentos adotados na decisão, no sentido de que a ANEEL, por meio da Resolução Normativa nº 414/2010, extrapolou seu poder regulamentar ao impingir aos municípios - em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade - a transferência do sistema de iluminação pública, registrado como "ativo imobilizado em serviço" (AIS).

Acrescente-se que o afastamento da incidência do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 não viola a cláusula de reserva de plenário, uma vez que... *é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie...* (STJ - REsp 993.164/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010).

Ademais, o julgado recorrido permanece coadunando-se com a remansosa jurisprudência desse TRF3R sobre o tema: ApelRemNec 5000574-10.2019.4.03.6124, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Luis Carlos Hiroki Muta, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 12/08/2020; ApelRemNec 0007336-03.2013.4.03.6104, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal Marcelo Mesquita Saraiva, julgado em 30/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2020, ApCiv 5001153-89.2018.4.03.6124, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Antonio Carlos Cedenho, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2020, SuspApel 5018210-28.2019.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Luis Antonio Johnsom Di Salvo, julgado em 09/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2020, ApCiv 5006754-45.2018.4.03.6102, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal Marli Marques Ferreira, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020, ApCiv 0022774-76.2016.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Cecilia Maria Piedra Marcondes, julgado em 26/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020, ApReeNec 5000609-22.2018.4.03.6118, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Mairan Goncalves Maia Junior, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020, ApCiv 0006630-59.2014.4.03.6112, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal Andre Nabarrete, julgado em 30/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/09/2019.

Consequentemente, cuida-se de caso de desprovemento dos recursos, pois... *revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material...* (STJ - EDcl no REsp 1370152/RJ, Relator Ministro Ricardo Vilas Bóas Cueva, Terceira Turma, julgado em 16/6/2016, DJe 29/6/2016).

Dos embargos de declaração do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assiste razão o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

Em sede de ação civil pública é indevida a condenação em verba honorária em atenção ao princípio da simetria, conforme entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO.

FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. SUPOSTA PRETERIÇÃO. DESCABIMENTO DA ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA E NÃO CONTADA EM DOBRO COMO TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM PECÚNIA.

PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE SE NÃO CONFIGURADA A MÁ-FÉ.

...

5. No julgamento dos EAREsp 962.250/SP, a Corte Especial definiu que, em obediência ao princípio da simetria, a previsão do art. 18 da Lei n. 7.347/1985 deve ser interpretada também em favor do requerido na ação civil pública, mesmo quando ajuizada por ente público distinto do Parquet ou por sindicato.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(STJ - REsp 1833259/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2020, DJe 02/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 85, § 11, DO CPC/2015.

...

2. Como cedição, "esta Corte Superior possui entendimento consolidado, ao interpretar o art. 18 da Lei n.º 7.347/85, no sentido de que, por critério de simetria, não cabe a condenação do réu, em ação civil pública, ao pagamento de honorários advocatícios, salvo comprovada má-fé" (EDcl nos EDcl no AgInt no REsp 1.736.894/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 01/03/2019)

3. Na forma da jurisprudência deste Superior Tribunal, "os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em 'majoração') ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou na de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais" (AREsp 1.050.334/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/4/2017) (EDcl no AgInt no AREsp 1.355.844/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/08/2019).

4. Agravo interno parcialmente provido para excluir os honorários advocatícios recursais fixados na decisão agravada, ante a inaplicabilidade do art. 85, § 11, do CPC/2015 na espécie.

(STJ - AgInt nos EREsp 1717150/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

Recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para afastar a condenação em verba honorária.

Por todo o exposto, voto para negar provimento aos embargos de declaração opostos pela COMPANHIA FORÇA E LUZ SANTA CRUZ, pela ELEKTRO REDES S/A e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA e para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: são possíveis embargos de declaração somente se a decisão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015. **INCONFORMISMO DOS RECORRENTES COM OS FUNDAMENTOS ADOTADOS:** as razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela Companhia Força e Luz Santa Cruz, pela Elektro Redes S/A e pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), a pretexto de sanarem supostos vícios no julgado, nada demonstram além de inconformismo com os fundamentos adotados na decisão, no sentido de que a ANEEL, por meio da Resolução Normativa nº 414/2010, extrapolou seu poder regulamentar ao impingir aos municípios - em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade - a transferência do sistema de iluminação pública, registrado como "ativo imobilizado em serviço" (AIS). Recursos desprovidos. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS:** em sede de ação civil pública é indevida a condenação em verba honorária em atenção ao princípio da simetria (STJ - REsp 1833259/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2020, DJe 02/03/2020; AgInt nos EREsp 1717150/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019) **OMISSÃO SANADA:** providos os embargos de declaração do Ministério Público Federal para afastar a condenação em verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração opostos pela COMPANHIA FORÇA E LUZ SANTA CRUZ, pela ELEKTRO REDES S/A e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA e deu provimento aos embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009911-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLW COMERCIO DE PRODUTOS OTICOS E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009911-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLW COMERCIO DE PRODUTOS OTICOS E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 136990047) opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 136116967) que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno, entendendo ser aplicável ao caso o entendimento firmado pelo STF nos autos do RE nº 574.706.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** sobre pontos fundamentais do seu recurso, razão pela qual necessita ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento.

Resposta pela parte contrária (ID 138029346).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009911-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLW COMERCIO DE PRODUTOS OTICOS E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A parte apenas insiste nas razões já infirmadas anteriormente, demonstrando, na verdade, o seu inconformismo com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Da mesma forma, não se prestam os aclaratórios a compelir a Turma a se debruçar sobre a enxurrada de dispositivos legais indicados no recurso, posto que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg, nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015 - EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017). Em outras palavras, do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" (STJ, Recurso Especial Representativo da Controvérsia, REsp 1104184/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ressalto que eventual mudança de postura, ainda em andamento no âmbito do STF, acerca da necessidade de se aguardar o julgamento dos aclaratórios interpostos nos autos do RE 574.706, não configura vício a ser sanado neste recurso.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) APELADO: MARCOS HIDEKI KAMIBAYASHI - MS14580-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A, ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) APELADO: MARCOS HIDEKI KAMIBAYASHI - MS14580-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A, ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 134796373) opostos por GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICA LTDA em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 136116967) que, por unanimidade, afastou a preliminar de nulidade da decisão monocrática e negou provimento ao seu agravo interno.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** sobre pontos fundamentais do seu recurso, razão pela qual necessita ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento.

Resposta pela parte contrária (ID 136741723).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Restou expressamente consignado no *decisum* que (1) a possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência e da duração razoável do processo, não havendo que se falar em violação ao princípio da colegialidade ou em cerceamento de defesa diante da possibilidade de controle da decisão monocrática por meio do agravo, como ocorreu no presente caso; (2) nos termos do que decidido pelo STF na ADPF nº 46, o serviço postal é exclusivo da União e deve necessariamente ser exercido por meio da ECT, entendimento que tem efeito vinculante e erga omnes (art. 10 e § 3º, da Lei nº 9.882/99); (3) o recebimento, o transporte e a entrega, de cartas, cartões postais e correspondência agrupada - tais como definidas no art. 47 da Lei Postal - é monopólio da ECT na condição de agente da União; (4) o mesmo art. 47 define carta como sendo o "objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário". É o caso dos cartões magnéticos e dos talões de cheque, ainda que encaminhados ao cliente por pedido dele.

A parte apenas insiste nas razões já infirmadas anteriormente, demonstrando, na verdade, o seu inconformismo com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Da mesma forma, não se prestam os aclaratórios a compelir a Turma a se debruçar sobre a enxurrada de dispositivos legais indicados no recurso, posto que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015 - EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017). Em outras palavras, do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" (STJ, Recurso Especial Representativo da Controvérsia, REsp 1104184/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018922-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RTM - REDE DE TELECOMUNICACOES PARA O MERCADO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018922-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RTM - REDE DE TELECOMUNICACOES PARA O MERCADO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

APELADO.: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela impetrante perante acórdão assim ementado:

AGRAVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. FUST. FUNTTEL. CIDE. INEXIGIBILIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 155, § 3º, DA CF. COMPATIBILIDADE. DESTINAÇÃO ESPECÍFICA PREVISTA EM LEI E COADUNADA A SUA FINALIDADE. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

Dada a previsão legal e a adequação das exações aos requisitos exigidos para a instituição de uma contribuição interventiva, fica assentada sua legalidade e constitucionalidade. Eventual malversação dos recursos obtidos em lei orçamentária não inquinam a carga tributária, mas ensejam a atuação dos órgãos de controle financeiro interno e externo. Uma eventual desnecessidade dos tributos pode importar em atuação legislativa, mas não a inflexão jurisdicional desfavorável.

A embargante reitera os argumentos dispendidos e aponta omissão quanto a dispositivos constitucionais e legais, para fins de prequestionamento (138497648).

Resposta (139146390).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018922-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RTM - REDE DE TELECOMUNICACOES PARA O MERCADO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

APELADO.: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da parte recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

A causa foi suficientemente analisada, concluindo-se que "(d)ada a previsão legal e a adequação das exações aos requisitos exigidos para a instituição de uma contribuição interventiva, fica assentada sua legalidade e constitucionalidade. Eventual malversação dos recursos obtidos em lei orçamentária não inquinam a carga tributária, mas ensejam a atuação dos órgãos de controle financeiro interno e externo. Uma eventual desnecessidade dos tributos pode importar ematuação legislativa, mas não a inflexão jurisdicional desfavorável".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011) (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,2% sobre o valor da causa de R\$ 500.000,00 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A causa foi suficientemente analisada, concluindo-se que "(d)ada a previsão legal e a adequação das exações aos requisitos exigidos para a instituição de uma contribuição interventiva, fica assentada sua legalidade e constitucionalidade. Eventual malversação dos recursos obtidos em lei orçamentária não inquinam a carga tributária, mas ensejam a atuação dos órgãos de controle financeiro interno e externo. Uma eventual desnecessidade dos tributos pode importar ematuação legislativa, mas não a inflexão jurisdicional desfavorável".

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. Inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,2% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0049785-77.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAS KLABIN S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A, FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A, EDUARDO RICCA - SP81517-A, VINICIUS PAVANI RODRIGUES DE CARVALHO - SP164086-A, MARIA ELIZABETH TOLEDO PACHECO - SP46575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0049785-77.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:1

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: INDUSTRIAS KLABIN S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A, FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A, EDUARDO RICCA - SP81517-A, VINICIUS PAVANI RODRIGUES DE CARVALHO - SP164086-A, MARIA ELIZABETH TOLEDO PACHECO - SP46575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo interno interposto por Klabin S/A.

O acórdão da Turma, proferido em 04/06/2020, nos autos dos embargos à execução fiscal, encontra-se assimmentado:

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – IMPOSSIBILIDADE DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA QUANDO DÉBITO SE ENCONTRA COM EXIGIBILIDADE SUSPensa EM RAZÃO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO – AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - HONORÁRIOS: ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO EXARADA NA DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O cerne da controvérsia diz respeito à inscrição em dívida ativa consubstanciada na CDA nº 80 6 04 060757-75, de 08/09/2004, referente à COFINS. Mais especificamente, em relação à regularidade de compensação efetuada pelo embargante, declarada em DCTF do terceiro semestre de 1999, no processo administrativo nº 10880.005113/99-73.

2. Conforme expresso na sentença, “*não pairam dúvidas de que os créditos indicados pelo embargante, no pedido de compensação apresentado em 11/03/1999, são provenientes da ação ordinária nº 92.0001643-0, em que a KLABIN S.A. obteve o direito de ser restituída dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL*”. Tal fato é reconhecido por ambas as partes.

3. Verifica-se que, ao tempo da compensação do indébito vigia o art. 74 da Lei nº 9.430/96, que dispunha em sua redação original que “*observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração*”, sendo essa lei a regular a situação em análise (REsp nº 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado sob a sistemática do art. 543-C, DJE 01/02/2010). Evidencia-se, portanto, que houve o requerimento exigido.

4. Constam documentos anexados pela União comprobatórios da desistência da execução, na ação de cumprimento de sentença proposta pela Klabin Fabricadora de Papel e Celulose S/A e o andamento em que na data de 13/01/2017, contacta-se seu trânsito em julgado em 07/11/2016.

5. No caso de escolha pela via da compensação, mostra-se necessária a comprovação da desistência da execução da sentença e da expedição de precatório. A opção entre as duas formas de restituição é faculdade do credor, conforme pacificado no REsp nº 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Quanto à possibilidade de realizar a compensação do indébito e de efetua-la antes do alegado trânsito em julgado da execução e dos correspondentes embargos à execução de sentença, o que implicaria na compensação de valor ilíquido, foi proferido o seguinte acordo por esta Sexta Turma, no sentido de que “*entendimento pacificado pelo STJ, trata-se de opção do contribuinte receber seus créditos, declarados por decisão judicial, via compensação ou via precatório/requisição de pequeno valor, vez que constituem modalidades executivas postas à disposição da parte que obteve a declaração do indébito*”. 7. No que se refere ao fundamento do art. 170-A do CTN, deve-se levar em consideração a data do trânsito em julgado da decisão que reconheceu o indébito na ação de conhecimento “(...) *e não a data do trânsito nos autos dos embargos à execução de sentença, como entendeu a Receita Federal para afirmar a falta de liquidez e certeza dos créditos, de modo que tal dispositivo legal não é óbice à compensação declarada na DCTF*” (0049779-70.2006.4.03.6182; Relatora: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; Sexta Turma, TRF3; DJe: 08/05/2017).

7. Portanto, é facultado à parte a opção pela compensação ou repetição do indébito, não se tratando de situação em que inexistente certeza ou liquidez relativamente ao crédito a ser compensado.

8. A solução da lide deve ser favorável à agravante no que tange a impossibilidade da União inscrever em dívida ativa em 30.07.2004 débito que se encontrava com exigibilidade suspensa em razão do pedido de compensação administrativamente formulado em 11.03.1999, de cuja análise só foi intimado em 2006. Nesse sentido, entendo que a sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação per relationem, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça: "(...) Portanto, se o embargante demonstrou que cumpriu o requisito formal necessário à formalização do seu pedido de compensação, nesse momento obteve o direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de modo que não poderia o fisco ajuizar execução fiscal para exigir o pagamento dos valores incluídos no pedido de compensação e pendentes de decisão na via administrativa (homologação), uma vez que a exigibilidade do crédito estava suspensa, na forma do artigo 151, III, do Código de Processo Civil. (...) Em que pese a Fazenda Nacional ter apresentado embargos à execução para discutir o montante do crédito indicado pelo embargante, não se pode ignorar que o pedido de compensação provém de direito reconhecido à parte cujo trânsito em julgado ocorreu em 16.11.1998. Ademais, o valor indicado pela parte para compensação (R\$ 2.583.508,44) é ínfimo se comparado com o valor que a Fazenda Nacional reconhece que o embargante em direito de ser restituído (R\$ 12.243.463,09). Logo, o fato de o embargante ter comprovado que possuía crédito no montante indicado em seu pedido de compensação e que esses créditos não foram reconhecidos apenas com base em informações dissonantes que teriam gerado incertezas pelo fisco, entendo que restou ilidida a presunção de certeza e liquidez do título executivo relativamente aos valores cobrados de COFINS, com base no pedido de compensação que não foi homologado pelo fisco" ().

9. Exatamente nesse sentido, quanto à suspensão da exigibilidade da cobrança fiscal, enquanto pendente procedimento administrativo, bem como no comprometimento da certeza e liquidez da CDA decorrente da análise da compensação, é o julgado do E. STJ: AgInt no REsp 1646480/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 11/10/2019.

10. Portanto, sob esse aspecto, o agravo interno deve ser provido para restabelecer a sentença impugnada que afastou a cobrança dos valores de COFINS indicados na compensação realizada pelo contribuinte.

11. Quanto aos honorários advocatícios, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação exarada por este Relator, adotando-a como razão de decidir deste agravo.

12. Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

13. No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...". O próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997. O § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado. Precedentes do TJSP.

14. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

15. Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, já que era vigente na data em que proferida a sentença, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa."

16. Considerando que a União reconheceu em parte a pretensão da embargante, retificando as CDAs, nos termos do artigo 90, § 4º, do CPC e que o valor fixado em primeiro grau é exorbitante, e considerando também a procedência do pedido de afastamento da cobrança dos valores de COFINS em razão da compensação realizada, majoro a verba honorária anteriormente definida, para que os honorários sejam fixados com espeque no § 8º do art. 85 do CPC, no valor de R\$ 60.000,00, para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa, mas considerando o bom trabalho dos advogados do adverso e o decurso do tempo."

17. Agravo interno parcialmente provido.

Sustenta a embargante a existência de omissão do *decisum* quanto à extinção e reconhecimento de créditos para a dívida nº 80.6.04.060757-75, sem perícia para determinar a suficiência de valores para abatimento de contas e verificação coma Receita sobre se o crédito foi utilizado no abatimento de outra dívida tributária.

Aduz que o montante a ser indicado para a compensação era ilíquido, uma vez que o cumprimento de sentença na ação que garantiu à embargante o direito à restituição de crédito tributário discutia a forma de correção monetária dos débitos, sendo necessária a certeza definitiva relativamente ao *quantum debeatur* para ser possível a compensação.

Nesse sentido, alega a omissão do julgado quanto a existência de demanda, com trânsito em julgado em 2017, embargos nº 1999.34.00.011560-5, que causaria interferência na extensão e forma de execução do direito creditório da apelada, coma suspensão da exigibilidade do débito da COFINS em discussão.

Requeru o provimento dos embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas.

O particular apresentou resposta (id 137918134).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0049785-77.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Erro de interpretação na linha:1

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

! :java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: INDUSTRIAS KLABIN S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A, FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A, EDUARDO RICCA - SP81517-A, VINICIUS PAVANI RODRIGUES DE CARVALHO - SP164086-A, MARIA ELIZABETH TOLEDO PACHECO - SP46575-A

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Não assiste razão à embargante.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre *in casu*.

Salta aos olhos que o intento da embargante nada tem a ver com o objetivo de esclarecimento da decisão, pois o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mero inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

Consignou o r. acórdão "a impossibilidade da União inscrever em dívida ativa em 30.07.2004 débito que se encontrava com exigibilidade suspensa em razão de pedido de compensação administrativamente formulado em 11.03.1999, de cuja análise só foi intimado em 2006 (fls. 286/287)". Registrou ainda, o quanto decidido pela sentença, que esclareceu que "o pedido de compensação provém de direito reconhecido à parte cujo trânsito em julgado ocorreu em 16.11.1998" e que "o valor indicado pela parte para compensação (R\$ 2.583.508,44) é ínfimo se comparado com o valor que a Fazenda Nacional reconhece que o embargante tem direito de ser restituído (R\$ 12.243.463,09)". Os motivos suscitados no *decisum* impugnado esclarecem perfeitamente como restou lida a presunção de certeza e liquidez do título executivo relativamente aos valores cobrados a título de COFINS.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO. *DECISUM* QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (há lei que prevê a possibilidade de aplicação da multa), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

3. Consignou o r. acórdão "a impossibilidade da União inscrever em dívida ativa em 30.07.2004 débito que se encontrava com exigibilidade suspensa em razão de pedido de compensação administrativamente formulado em 11.03.1999, de cuja análise só foi intimado em 2006 (fls. 286/287)". Registrou ainda, o quanto decidido pela sentença, que esclareceu que "o pedido de compensação provém de direito reconhecido à parte cujo trânsito em julgado ocorreu em 16.11.1998" e que "o valor indicado pela parte para compensação (R\$ 2.583.508,44) é ínfimo se comparado com o valor que a Fazenda Nacional reconhece que o embargante tem direito de ser restituído (R\$ 12.243.463,09)". Os motivos suscitados no *decisum* impugnado esclarecem perfeitamente como restou lida a presunção de certeza e liquidez do título executivo relativamente aos valores cobrados a título de COFINS.

4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

6. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

8. Negado provimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003195-47.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003195-47.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela impetrante após o seguinte acórdão:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. IRPJ/CSLL. LEI 9.249/95. SISTEMA DE APURAÇÃO NOMINAL. INEXISTÊNCIA DE NORMA PERMITINDO A DEDUÇÃO. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

1. *Conforme jurisprudência histórica do STF, o conceito constitucional de renda vincula-se a um acréscimo patrimonial obtido "mediante o ingresso ou o auferimento de algo, a título oneroso (RE 117.887-6). Por seu turno, é assente também que a correção monetária de valores não configura acréscimo, mas tão somente preservação do valor real frente ao efeito inflacionário de determinado período (ADI's 4.357 e 4.225, e RESP 1.143.677).*

2. *Nesse sentir, sob a vigência da sistemática de indexação então prevista na Lei 7.799/89, determinava-se, basicamente, a correção monetária das demonstrações financeiras apuradas no ano fiscal e civil, considerando-se como lucro inflacionário o "saldo credor da conta de correção monetária ajustado pela diminuição das variações monetárias e das receitas e despesas financeiras computadas no lucro líquido do período-base" (art. 21 da Lei 7.799/89). Enquanto produto de recomposição monetária, o STJ sedimentou posição pela inexigibilidade da incidência do IRPJ/CSLL sobre os valores ali identificados, sob pena de se tributar lucro fictício. Precedentes.*

3. *A partir da vigência da Lei 9.249/95 e de seu art. 4º, imbuído da estabilidade trazida pelo Plano Real, ficou "revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que trata a Lei 7.799, de julho de 1989, e o art. 1º da Lei 8.200, de 28 de julho de 1991". Ou seja, passou-se a instituir o nominalismo na apuração financeira das empresas, ressalvadas situações específicas previstas em lei, expurgando a questão inflacionária e a indexação das notas contábeis apuradas.*

4. *Inócua a discussão sobre a eventual incidência tributária sobre valores tidos por recomposição monetária. Sim, pois os índices de correção monetária só podem ser considerados para fins tributários quando sua lei de regência assim autoriza. Instituído-se que somente os valores nominais serão considerados para a apuração no ano fiscal, afastando-se índices de recomposição monetária tanto para as receitas quanto para as despesas, trazer a correção monetária como fator de dedução seria deturpar a sistemática eleita pelo legislador.*

5. Não se discute que a recomposição de valores derivada da incidência de fator inflacionário ocorrido em determinado período não representa acréscimo patrimonial. Porém, defende-se que a observância deste fator depende do sistema de apuração adotado. Se indexado, afasta-se necessariamente a tributação sobre a renda de valores oriundos daquela recomposição. Se nominal, e esta é uma opção legislativa, afastada a observância do índice inflacionário eventualmente obtido no ano de apuração – novamente, tanto para despesas quanto para receitas -, afasta-se também a própria ideia de correção monetária quando do cálculo dos tributos devidos.

6. Por este prisma, utilizar a mesma régua adotada no lucro inflacionário, elemento contábil precisado quando existente também a indexação no regime de apuração, para acréscimos de aplicações financeiras resultantes de correção monetária cuja receita será apurada a partir do valor nominal, é **mesclar sistemas de apuração diversos em prol do contribuinte**, reindexando receitas obtidas sem a correspondente reindexação de outras notas contábeis. Precedentes.

A embargante aponta a ausência de manifestação expressa quanto a dispositivos constitucionais e legais indicados em seu recurso e que, segundo a parte, balizam o pleito mandamental (135759367).

Contrarrazões (138829052).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003195-47.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIM ANIMAL PREMIX LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da parte recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

A causa foi suficientemente analisada, conforme se percebe dos seguintes itens da ementa:

"3. A partir da vigência da Lei 9.249/95 e de seu art. 4º, imbuído da estabilidade trazida pelo Plano Real, ficou revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei 7.799, de julho de 1989, e o art. 1º da Lei 8.200, de 28 de julho de 1991". Ou seja, passou-se a instituir o nominalismo na apuração financeira das empresas, ressalvadas situações específicas previstas em lei, expurgando a questão inflacionária e a indexação das notas contábeis apuradas.

4. Inócuca a discussão sobre a eventual incidência tributária sobre valores tidos por recomposição monetária. Sim, pois os índices de correção monetária só podem ser considerados para fins tributários quando sua lei de regência assim autoriza. Instituído-se que somente os valores nominais serão considerados para a apuração no ano fiscal, afastando-se índices de recomposição monetária tanto para as receitas quanto para as despesas, trazer a correção monetária como fator de dedução seria deturpar a sistemática eleita pelo legislador.

5. Não se discute que a recomposição de valores derivada da incidência de fator inflacionário ocorrido em determinado período não representa acréscimo patrimonial. Porém, defende-se que a observância deste fator depende do sistema de apuração adotado. Se indexado, afasta-se necessariamente a tributação sobre a renda de valores oriundos daquela recomposição. Se nominal, e esta é uma opção legislativa, afastada a observância do índice inflacionário eventualmente obtido no ano de apuração – novamente, tanto para despesas quanto para receitas -, afasta-se também a própria ideia de correção monetária quando do cálculo dos tributos devidos.

6. Por este prisma, utilizar a mesma régua adotada no lucro inflacionário, elemento contábil precisado quando existente também a indexação no regime de apuração, para acréscimos de aplicações financeiras resultantes de correção monetária cuja receita será apurada a partir do valor nominal, é **mesclar sistemas de apuração diversos em prol do contribuinte**, reindexando receitas obtidas sem a correspondente reindexação de outras notas contábeis. Precedentes".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tornando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011) (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato Atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-Agr-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,15% sobre o valor da causa de R\$ 586.088,74 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A causa foi suficientemente analisada, conforme se percebe dos itens 03 a 06 da ementa do acórdão ora embargado.

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "hã se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. Inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,15% sobre o valor (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427-A, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO e por FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A. em face de acórdão prolatado por esta C. Turma, que restou assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JOGOS PANAMERICANOS RIO 2007. CONTRATO ADMINISTRATIVO CELEBRADO PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO DE ESTRUTURA DE SUPORTE TÉCNICO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS À CONSTRUÇÃO DAS INSTALAÇÕES ESPORTIVAS E NÃO ESPORTIVAS DA VILA PANAMERICANA. CONSTATAÇÃO, PELO TCU, DE IMPROPRIEDADES NA EXECUÇÃO DOS OVERLAYS. SUSPENSÃO CAUTELAR DOS PAGAMENTOS, COM DETERMINAÇÃO POSTERIOR DE APROPRIAÇÃO DEFINITIVA ANTE A CONFIRMAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA PELA EMPRESA CONTRATADA. NECESSIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO DO ACÓRDÃO DO TCU. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA SENTENÇA PARA CONSIDERAR QUE O LAUDO PERICIAL NÃO TEM FORÇA PROBATÓRIA SUFICIENTE PARA DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE DO ACÓRDÃO DO TCU. RECURSO NÃO CONHECIDO, NO PONTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: REDUÇÃO COMESPEQUE NO § 8º DO ART. 85 DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Nos termos do art. 4º, I, "b", da Resolução nº 142/2007, da Presidência desta Corte, uma vez efetivada a inserção de documentos digitalizados, compete à Subsecretaria intimar a parte contrária àquela que procedeu à digitalização para conferência e indicação e correção de eventuais equívocos ou ilegitimidades. A providência encontra respaldo no art. 196 do CPC, que atribui aos Tribunais competência supletiva para editar normas de regulamentação da prática de atos processuais por meio eletrônico, bem como no princípio da cooperação (art. 6º do CPC).

2. A apelante sagrou-se vencedora da Concorrência Pública nº 006/2006 e firmou o contrato nº ME 001/2007 com a UNIÃO, por meio do Ministério do Esporte, no valor global de R\$ 55.449.641,08, para a execução de serviços de implantação de infraestrutura de suporte técnico temporário e locação de equipamentos necessários à construção das instalações esportivas e não esportivas da Vila Pan-Americana, com vistas à realização dos XV Jogos Pan-Americanos Rio 2007.

3. Ao término de visitas in loco, a equipe de fiscalização do Tribunal de Contas da União - TCU observou diversas impropriedades e irregularidades na fase de execução dos overlays (infraestrutura temporária), as quais, associadas à fragilidade dos procedimentos fiscalizatórios inerentes aos órgãos concedente e contratante e ao fato de que as instalações já tinham sido ou seriam brevemente desmontadas, representariam risco potencial de grave dano ao erário. Houve suspensão cautelar dos pagamentos relativos ao contrato ME nº 001/2007 e, posteriormente, o TCU determinou a apropriação definitiva de R\$ 11.776.197,00, ante a confirmação de dano ao erário.

4. Por meio desta ação, busca a autora provimento jurisdicional que condene a ré ao pagamento do montante retido pelo TCU, com juros e correção monetária. Apesar da apelante afirmar que não busca a anulação do acórdão do TCU, mas sim comprovar a efetiva realização de todos os serviços e fornecimento de equipamentos sem a contraprestação devida, na verdade a desconstituição do acórdão do TCU é decorrência lógica do pedido de condenação da UNIÃO ao pagamento do montante retido pela Corte de Contas. Em outros termos: a pretensão deduzida em juízo só pode ser acolhida se forem afastados os motivos apontados pelo TCU para a retenção do pagamento.

5. A competência que foi atribuída ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal (art. 71) não tem o condão de blindar os julgamentos proferidos pela Corte de Contas da revisão pelo Poder Judiciário, pois o controle exercido pelo TCU não é jurisdicional; suas decisões têm caráter técnico-administrativo e produzem apenas coisa julgada administrativa, sendo suscetíveis de revisão pelo Poder Judiciário tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF). Além disso, a atuação do Tribunal de Contas é vinculada. Ou seja, suas decisões não são discricionárias, não se pautam em juízo de conveniência e oportunidade, motivo pelo qual não se pode dizer que, ao analisar o conteúdo de uma decisão do órgão, o Judiciário estará se imiscuindo no mérito administrativo.

6. O acórdão (nº 3216/2010) proferido pelo TCU concluiu pela (i) cobrança em duplicidade de custos administrativos pela contratada, como verificado a partir do exame de composição de custos dos preços unitários contratados, considerando indevido o valor de R\$ 4.163.562,36; (ii) cobrança de serviços contratuais e extracontratuais em quantitativos superiores aos medidos pelas Equipes do Tribunal de Contas da União - TCU e da Fundação Instituto de Administração - FIA, no montante de R\$ 4.108.573,14; e (iii) pagamento de serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência na documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou duração, totalizando R\$ 3.504.061,59.

7. A r. sentença, analisando o laudo pericial, assentou que os cálculos foram feitos da seguinte maneira: "partiu dos valores acordados entre a empresa e o Ministério do Trabalho de acordo com a Ata de Reunião realizada em 11/10/2007, deduziu os valores que já foram pagos pela segunda e, dos valores não pagos, abateu montantes não comprovados por meio de notas fiscais ou demais documentos para se chegar a valores que entende devidos pela prestação do serviço". Especificamente quanto aos serviços contratuais e extracontratuais superiores aos medidos in loco pelas equipes do TCU e da FIA, a r. sentença considerou a análise prejudicada no laudo pericial, "visto que os documentos foram fornecidos pela parte, que pode, contudo, não ter utilizado e/ou alocado os produtos nas medições do evento, conforme aventado no contrato e fiscalização in loco". No que tange aos "serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência de documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou à sua duração", a r. sentença, analisando o laudo, concluiu que as notas fiscais não foram apresentadas e que os serviços foram verificados por diligências à sede da autora, corroborando a deficiência comprobatória, consignando, ainda, que o laudo não se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, amplamente analisados pelo TCU e considerados em sua decisão final de retenção de valores. Por fim, quanto à cobrança em duplicidade de custos administrativos, a sentença assentou que a matéria não foi analisada no laudo.

8. Portanto, cotejando o laudo com o acórdão do TCU, a r. sentença concluiu que a prova pericial produzida nos autos não tem força probatória suficiente para desconstituir a decisão proferida pela Corte de Contas, que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

9. Nas razões recursais a apelante se limita a defender que a realização dos serviços e obras é incontestada e está comprovada nos autos, inclusive pelo laudo pericial, mas não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença. Embora aduza que a presunção decorrente do acórdão do TCU foi afastada pelo laudo pericial, alegando que este é claro ao concluir que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, restando saldo a pagar, não impugna os fundamentos adotados na sentença no sentido da falta de força probatória do laudo pericial para desconstituir a presunção de veracidade e legitimidade do acórdão do TCU.

10. Cobia à apelante demonstrar que as conclusões da sentença a respeito dos três itens da decisão administrativa estão equivocadas, tecendo argumentação específica no sentido de que os documentos apreciados pela perícia são idôneos a comprovar a prestação do serviço e que não há deficiência de documentação comprobatória, que o laudo se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, bem como a questão da cobrança em duplicidade de custos administrativos. Mas isso não foi feito. A argumentação da apelação é genérica no sentido de que o laudo comprova que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, mas não houve pagamento integral.

11. Portanto, no ponto, cotejando as razões recursais com a sentença objurgada, constata-se que a apelação não pode ser conhecida, por falta de impugnação específica. Precedente do STF: RE 1057804 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019.

12. Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015.

13. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

14. Considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 11.776.196,98 em 02/05/2013), a fim de evitar o arbitramento de valor exorbitante a ensejar enriquecimento sem causa, condena-se a autora em honorários de R\$ 300.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores da ré.

15. Desfecho: não conhecimento de parte da apelação e, na parte conhecida, apelo parcialmente provido para redução da verba honorária.

A UNIÃO sustenta que o acórdão padece de omissão quanto ao disposto no art. 85, § 3º, do CPC. Argumenta que não se aplica ao caso o disposto no § 8º e que o valor fixado é desarrazoado, pois se trata de processo de alta complexidade, que tramita há oito anos no Poder Judiciário. Por fim, argumenta que o acórdão, no ponto, não está devidamente fundamentado, eis que não indica os fundamentos objetivos para a fixação da verba honorária empatamar tão distanciado do dispositivo legal acatado pelo Magistrado prolator da sentença. Pugna pela aplicação do art. 85, § 3º do CPC e, caso se entenda pela manutenção do critério de equidade, pela majoração do valor fixado para que se observe concretamente o disposto no § 8º do art. 85 do CPC (ID nº 134613201).

FAST ENGENHARIA E MONTAGEM S.A. defende que o acórdão padece das seguintes omissões: (i) “**considerando se tratar de ação de cobrança e não de anulação do v. acórdão do TCU**, omissão em relação ao fato de que é incontroverso o fornecimento dos equipamentos, obras e serviços por parte da EMBARGANTE que se referem a alterações e aditivos, que é justamente o objeto da ação de cobrança ajuizada, que originou o recurso de apelação julgado”; (ii) não houve análise do que foi apontado nos itens 27 a 32 das razões de apelação, que demonstram que o próprio TCU e os responsáveis pelo contrato reconhecem que o contrato teve diversas alterações (mudanças, adaptações e aumento de quantidades), e que a embargante atendeu e entregou tudo o que lhe foi demandado, daí o ajuizamento da ação para cobrar esses itens, com a finalidade de restabelecer o equilíbrio do contrato; (iii) não foi apreciada “toda a análise feita com as razões de apelação acerca do trabalho pericial apresentado, no sentido de efetiva comprovação da prestação dos serviços e fornecimento dos equipamentos que, como dito, é justamente o que a EMBARGANTE tenta receber com a demanda ajuizada”; e (iv) falta de motivação para a fixação dos honorários em R\$ 300.000,00, que é extremamente elevada (ID nº 134889294).

Houve apresentação de respostas (UNIÃO – ID nº 136414255 e FAST ENGENHARIA – ID nº 136517524).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427-A, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

Análise, inicialmente, os embargos de declaração opostos por FAST ENGENHARIA E MONTAGEM S.A.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados na *decisum*, calçados no entendimento segundo o qual **a pretensão deduzida em juízo só pode ser acolhida se forem afastados os motivos apontados pelo TCU para a retenção do pagamento** e, no caso, ao interpor o recurso de apelação a embargante não logrou realizar a impugnação específica da conclusão adotada na sentença no sentido de que a prova pericial produzida nos autos **não tem força probatória para desconstituir a decisão proferida pela Corte de Contas** que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

Com efeito, o acórdão deixou claro que “a apelante se limita a defender que a realização dos serviços e obras é inconteste e está comprovada nos autos, inclusive pelo laudo pericial, mas não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença”, exatamente o que ela repete em embargos de declaração.

O acórdão ainda assentou que cabia à embargante “demonstrar que as conclusões da sentença a respeito dos três itens da decisão administrativa estão equivocadas, tecendo argumentação específica no sentido de que os documentos apreciados pela perícia são idôneos a comprovar a prestação do serviço e que não há deficiência de documentação comprobatória, que o laudo se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, bem como a questão da cobrança em duplicidade de custos administrativos”. Porém, isso não foi feito, consignando-se a argumentação genérica da apelação no sentido de que o laudo comprova que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos.

Portanto, o que se verifica é que o acórdão não padece dos vícios de omissão aventados pela embargante, que busca por via imprópria a reforma do julgado.

Passo à análise das omissões apontadas por ambas as embargantes quanto à fixação dos honorários advocatícios.

No ponto, o acórdão aplicou o § 8º do art. 85 do CPC, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e na vedação do enriquecimento sem causa.

Portanto, não há omissão quanto à regra do § 3º do art. 85 do CPC, eis que o acórdão deixou claro, em decisão fundamentada, que, na singularidade, a equidade deve ser observada para que não ocorra situação de enriquecimento sem causa.

Além disso, o acórdão assentou que o valor fixado (R\$ 300.000,00) é adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores da ré, não havendo que se cogitar de falta de motivação.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito das embargantes de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a imposição de multa de 0,2% sobre o valor corrigido da causa (RS 11.776.196,98 em 02/05/2013) às embargantes, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015.

2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016.

3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento a ambos os embargos de declaração, com imposição de multa às embargantes.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSOS DESPROVIDOS, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente (FAST ENGENHARIA E MONTAGEM S.A.) com os fundamentos adotados no *decisum*, calçados no entendimento segundo o qual a **pretensão deduzida em juízo só pode ser acolhida se forem afastados os motivos apontados pelo TCU para a retenção do pagamento** e, no caso, ao interpor o recurso de apelação a embargante não logrou realizar a impugnação específica da conclusão adotada na sentença no sentido de que a prova pericial produzida nos autos **não tem força probatória para desconstituir a decisão proferida pela Corte de Contas** que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

2. O acórdão deixou claro que “a apelação se limita a defender que a realização dos serviços e obras é incontestada e está comprovada nos autos, inclusive pelo laudo pericial, mas não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença”, exatamente o que ela repete em embargos de declaração.

3. O acórdão ainda assentou que cabia à embargante “demonstrar que as conclusões da sentença a respeito dos três itens da decisão administrativa estão equivocadas, tecendo argumentação específica no sentido de que os documentos apreciados pela perícia são idôneos a comprovar a prestação do serviço e que não há deficiência de documentação comprobatória, que o laudo se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, bem como a questão da cobrança em duplicidade de custos administrativos”. Porém, isso não foi feito, consignando-se a argumentação genérica da apelação no sentido de que o laudo comprova que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos.

4. Portanto, o que se verifica é que o acórdão não padece dos vícios de omissão aventados pela embargante, que busca por via imprópria a reforma do julgado.

5. Quanto aos honorários advocatícios, o acórdão aplicou o § 8º do art. 85 do CPC, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e na vedação do enriquecimento sem causa. Portanto, não há omissão quanto à regra do § 3º do art. 85 do CPC, eis que o acórdão deixou claro, em decisão fundamentada, que, na singularidade, a equidade deve ser observada para que não ocorra situação de enriquecimento sem causa.

6. Além disso, o acórdão assentou que o valor fixado (R\$ 300.000,00) é adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores da ré, não havendo que se cogitar de falta de motivação.

7. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a imposição de multa de 0,2% sobre o valor corrigido da causa (RS 11.776.196,98 em 02/05/2013) às embargantes, conforme já decidido pelo Plenário do STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento a ambos os embargos de declaração, com imposição de multa às embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002353-53.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA GOMES SOARES, FRANCIS DAVID MATTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002353-53.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA GOMES SOARES, FRANCIS DAVID MATTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pelo INSS perante acórdão assim ementado:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS. VIOLAÇÃO DAS PRERROGATIVAS ATINENTES À ADVOCACIA. POSIÇÃO CONSOLIDADA NO ÂMBITO DESTA SEXTA TURMA. VOTO ENTÃO PROFERIDO RETIFICADO NOS TERMOS DO § 2º DO ARTIGO 942 DO CPC PARA DESPROVER O RECURSO E O REEXAME NECESSÁRIO.

A embargante aponta omissão do julgado quanto aos termos dos arts. 1º e 7º, VI, c, da Lei 8.906/94, do art. 3º, p. único, I, da Lei 10.741/03, e do art. 9º da Lei 7.853/89 (136881062).

Sem resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002353-53.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA GOMES SOARES, FRANCIS DAVID MATTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos não merecem prosperar.

Firme na jurisprudência do tribunal, reputou-se que as condicionantes impostas pelo INSS configuram óbice ilegal ao exercício da advocacia. Nesse sentir, "(a) jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o atendimento diferenciado dispensado aos advogados nas agências do INSS não ofende o princípio da isonomia. Precedentes. 2. A exigência de prévio agendamento para protocolizar requerimentos de benefícios previdenciários junto ao INSS, bem como a limitação de protocolos para cada advogado, configuram violação ao livre exercício da advocacia, pelo que merecem ser afastadas" (ApReeNec 5003465-35.2017.4.03.6104 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª. FED. DIVA MALERBI / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019).

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inválvel o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016).

Pelo exposto, nego provimento aos embargos declaratórios.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

Firme na jurisprudência do tribunal, reputou-se que as condicionantes impostas pelo INSS configuram óbice ilegal ao exercício da advocacia. Nesse sentir, "(a) jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o atendimento diferenciado dispensado aos advogados nas agências do INSS não ofende o princípio da isonomia. Precedentes. 2. A exigência de prévio agendamento para protocolizar requerimentos de benefícios previdenciários junto ao INSS, bem como a limitação de protocolos para cada advogado, configuram violação ao livre exercício da advocacia, pelo que merecem ser afastadas" (ApReeNec 5003465-35.2017.4.03.6104 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª. FED. DIVA MALERBI / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017475-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017475-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **Unimed Caçapava Cooperativa de Trabalho Médico** contra v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, deu provimento ao apelo interposto **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS**.

O acórdão da Turma, proferido nos autos dos embargos à execução, em 18/07/2019, encontra-se assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESSARCIMENTO AO SUS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DA NOTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA – PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA - UTILIZAÇÃO DA TABELA TUNEP – AUSÊNCIA DE PROVAS – REVERSÃO DA CODENAÇÃO EM HONORÁRIOS – APELAÇÃO PROVIDA PARA REFORMAR A SENTENÇA PROLATADA.

1. No que se refere à apreciação do prazo prescricional a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou que a exigência não tem natureza tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no Decreto nº 20.910/32. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil.

2. O termo inicial do prazo prescricional é a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. Os embargos são meramente protelatórios, pois a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza de liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

4. A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 já foi decidida pelo STF com repercussão geral (tema 345): "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos."

5. No que se refere aos valores indicados pela Tabela TUNEP, tem-se que estes já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde.

6. Quant à alegações de serviços prestados fora da área de abrangência do contrato e de serviços excluídos, cabia à embargante comprovar que não resultaram de atendimento emergencial, quando se torna obrigatória a cobertura, nos termos do disposto no artigo 35-C, I, da Lei nº 9.856/95.

7. No tocante aos honorários advocatícios, tendo em vista o provimento da apelação, condensa-se a embargante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa.

8. Apelação provida para reformar a sentença prolatada, devendo os embargos ser julgados improcedentes.

Sustenta a embargante a existência de contradição no julgado, relativa ao prazo prescricional reconhecido, uma vez que o processo administrativo que originou a cobrança, em razão da inércia da ANS, tramitou por oito anos e oito meses, permanecendo inerte por mais de cinco anos. Defende a aplicação da prescrição trienal intercorrente, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, durante o processamento administrativo.

Requer seja sanada a contradição suscitada.

Intimada, a ANS não apresentou resposta (id 90547269).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017475-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Não assiste razão à embargante.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre *in casu*.

Salta aos olhos que o intento da embargante nada tem a ver com o objetivo de esclarecimento da decisão, pois o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mero inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

O r. acórdão foi claro ao esclarecer que o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e tem como termo inicial a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado (notificação: 27.06.2007, comaviso de recebimento assinado em 30/07/2007, fls. 275 e 280).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, sob esses aspectos, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO PARTICULAR. *DECISUM* QUE DEU PROVIMENTO AO APELO DA ANS PARA RECONHECER O PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL, NOS TERMOS DO DECRETO Nº 20.910/32. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DESENVOLVIDOS À CORTE PELA RECURSO INTERPOSTO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não assiste razão à embargante. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (há lei que prevê a possibilidade de aplicação da multa), demonstram, na verdade, o inconformismo do Conselho recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, que reconheceu a ocorrência de fraude à execução.

3. O r. acórdão foi claro ao esclarecer que o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e tem como termo inicial a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado.

4. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

5. É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

6. Ausente, sob esses aspectos, qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

7. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

8. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009685-90.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO

APELADO: SIDE SERVICOS ADMINISTRACAO E ENGENHARIA LTDA, SIDE MULTISERVICOS E TREINAMENTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009685-90.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO

APELADO: SIDE SERVICOS ADMINISTRACAO E ENGENHARIA LTDA, SIDE MULTISERVICOS E TREINAMENTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão assim ementado:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. SITUAÇÕES JURÍDICAS IDÊNTICAS. EXERCÍCIO DO DIREITO DE REPETIR OS INDÉBITOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º DA LEI 12.973/14. RECURSO DESPROVIDO.

A embargante aponta que o imposto municipal não é objeto do RE 574.706, mas sim do RE 592.616, ainda pendente de apreciação. Dada a sua situação processual, defende a aplicabilidade obrigatória do REsp 1.330.737, ou, subsidiariamente, que o processo seja sobrestado até a solução da matéria pelo STF (138849783).

Contrarrazões (139538410).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009685-90.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO

APELADO: SIDE SERVICOS ADMINISTRACAO E ENGENHARIA LTDA, SIDE MULTISERVICOS E TREINAMENTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos não merecem prosperar.

Ficou devidamente registrado que:

"a não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

É certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento".

Registre-se que o julgamento teve por tese a fixação do conceito constitucional de receita pelo STF no aludido paradigma, tornando inócua a discussão sobre os limites legais dados àquele conceito que porventura admita inclusão de valores de ICMS ou de ISS.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE. APLICABILIDADE IMEDIATA PARA O ISS. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-42.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LUDWIG WALTER HOFFMANN

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001871-42.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LUDWIG WALTER HOFFMANN

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUDWIG WALTER HOFFMANN em face de acórdão prolatado por esta C. Turma, que restou assim ementado:

DIREITO AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA: NULIDADE PARCIAL QUE SE RECONHECE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA: INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO DE PROVA TESTEMUNHAL IMPERTINENTE. PESCA DE ARRASTO POR SISTEMA DE PARELHAS EM UNIDADE DE CONSERVAÇÃO – APA MARINHA LITORAL SUL DO ESTADO DE SÃO PAULO. IMPOSIÇÃO DE MULTAS ÀS EMBARCAÇÕES ENVOLVIDAS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO ÂMBITO DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. DECISÃO ADMINISTRATIVA BASEADA EM PARECERES QUE ANALISARAM TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES À HOMOLOGAÇÃO DA AUTUAÇÃO PELA AUTORIDADE JULGADORA. LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO LAVRADA PELO IBAMA NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA SUPLETIVA. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO COM ESPEQUE COM ESPEQUE NOS ARTS. 70, § 1º E 34 DA LEI Nº 9.605/98, ART. 35 DO DECRETO Nº 6.514/2008 E ART. 1º, §§ 1º E 2º DA RESOLUÇÃO SMA Nº 69/2009-SP. PROIBIÇÃO DE PESCA DE ARRASTO COM SISTEMA DE PARELHAS, INDEPENDENTEMENTE DAS ARQUEAÇÕES BRUTAS DAS EMBARCAÇÕES. VEDAÇÃO QUE DECORRE DO PLANO ESTADUAL DE GERENCIAMENTO COSTEIRO: LEI Nº 0.019/98. UTILIZAÇÃO DE DADOS DO SISTEMA PREPS PARA LASTREAR A AUTUAÇÃO: LEGITIMIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DAS AUTUAÇÕES NÃO ELIDIDA. AUSÊNCIA DE LAUDO DE CONSTATAÇÃO: IRRELEVÂNCIA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AMBIENTAL: PRESENÇA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. MULTAS IMPOSTA A EMBARCAÇÕES DIVERSAS. VALOR DAS MULTAS: PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. DESCONTO PREVISTO NO ART. 132 DA IN IBAMA Nº 14/2008: INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ESPECÍFICO E FALTA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO NO PRAZO.

1. Algumas alegações – violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação da multa, afronta ao disposto no art. 132 da IN IBAMA nº 14/2009 ao não conceder o desconto de 30% sobre o valor da multa e vício de motivação na majoração da multa – das inúmeras feitas na petição inicial não foram apreciadas pela sentença, porém a nulidade que se reconhece, no ponto, não impede que esta Corte decida desde logo o mérito, nos termos do art. 1.013, § 3º, IV, do Código de Processo Civil.

2. Todas as demais questões relevantes à solução da lide foram apreciadas pela Juíza a qua, com fundamentação suficiente, não havendo que se cogitar de nulidade pelo simples fato de não ter se manifestado expressamente sobre cada um dos argumentos que a parte gostaria de ver perseguidos, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde.

3. Cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade, inexistindo cerceamento de defesa quando, em decisão fundamentada, o juiz indefere produção de prova (REsp 1770220/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018). Não há que se cogitar de nulidade, sendo cabível o julgamento antecipado do mérito quando a prova documental acostada aos autos é o que basta para a compreensão da controvérsia. Ademais, a prova testemunhal pleiteada não teria jamais aptidão para desconstituir a presunção de legitimidade e certeza do auto de infração.

4. O autor teve contra si lavrados os Autos de Infração nºs 521425 e 521426 por pescar em local proibido através do sistema de parelhas na APA Marinha Litoral Sul do Estado de São Paulo, no período de 01/01/2010 até 30/09/2010, com as embarcações Cigano do Mar III e Cigano do Mar IV. As autuações, que ensejaram a imposição de duas multas no valor de R\$ 15.000,00 cada uma, têm espeque nos arts. 70, § 1º e 34 da Lei nº 9.605/98, art. 35 do Decreto nº 6.514/2008 e art. 1º, §§ 1º e 2º da Resolução SMA nº 69/2009-SP.

5. “No controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade” (RMS 33.671/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 14/03/2019).

6. Em sua defesa administrativa o autor não pleiteou a produção de prova pericial, limitando-se a requerer a oitiva de testemunhas. Apenas ao apresentar alegações finais, requereu genericamente a produção de prova pericial e novamente pugnou pela produção de prova testemunhal, sem justificar as suas pertinências. Ou seja, o autor não apontou quais fatos seriam objeto de prova e em que medida a prova requerida poderia afastar a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração. Inexiste cerceamento de defesa se o requerente não demonstra, de forma explícita, a finalidade e utilidade da prova postulada.

7. O processo administrativo observou rigorosamente as regras da Lei nº 9.784/99 e da Instrução Normativa IBAMA nº 14/2009, nas quais inexistiu previsão no sentido de intimação do interessado para manifestação acerca de pareceres.

8. O Parecer do Coordenador da Equipe Técnica – SUPES/SP, anexado aos autos do processo administrativo após a apresentação das alegações finais, consiste em documento preparatório para a decisão, ou seja, é documento destinado a fornecer fundamentos para a decisão final do processo administrativo, elaborado com espeque no art. 47 da Lei nº 9.784/99, que estabelece que “o órgão de instrução que não for competente para emitir a decisão final elaborará relatório indicando o pedido inicial, o conteúdo das fases do procedimento e formulará proposta de decisão, objetivamente justificada, encaminhando o processo à autoridade competente”. Assim, após a elaboração do relatório e da proposta de decisão, o processo será encaminhado à autoridade competente para decisão, bastando que o requerido tenha acesso ao parecer após a edição do ato decisório em embasado para que seja assegurado seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

9. A legislação de regência também não prevê a intimação do interessado acerca de decisão de não retratação proferida pela autoridade julgadora. O § 1º do art. 56 da Lei nº 9.784/99 é claro ao estabelecer que “o recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior. Ademais, a providência seria de nenhuma utilidade porque em face da referida decisão não cabe qualquer recurso.

10. Em regra, também não há previsão legal de sustentação oral em recurso administrativo, não havendo que se cogitar de cerceamento de defesa ou de violação ao devido processo legal. Com efeito, “o exercício da sustentação oral, como elemento de defesa, comporta limitações e em determinados casos pode até mesmo ser suprimido, sem que isso caracterize violação à ampla defesa” (ApCiv 0019102-75.2007.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012).

11. Incabível o “recurso hierárquico” interposto pelo apelante em face da decisão que negou provimento ao seu recurso administrativo. O apelante interpôs recurso em face da decisão administrativa de primeira instância, valendo-se da regra inserta no § 1º do art. 56 da Lei nº 9.784/99, sendo descabido novo recurso, por falta de previsão legal, dada a revogação do inciso III do caput do art. 8º da Lei nº 6.938/81 pelo art. 79, XIII, da Lei nº 11.941/2009.

12. A decisão administrativa está lastreada em diversos pareceres que analisaram à exaustão todas as questões relevantes à homologação da autuação pela autoridade julgadora, não havendo que se cogitar de falta de motivação pela ausência de manifestação sobre alegações que não são fundamentais ao julgamento da autuação.

13. O IBAMA tem competência supletiva para o exercício do poder de polícia em Unidades de Conservação Ambiental (art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 11.516/2007), podendo atuar amparado nos princípios da prevenção e da precaução diante de perigo iminente de dano. Ou seja, se há risco de dano iminente, que não pode aguardar a atuação do ICMBio, é legítima a atuação supletiva do IBAMA, exatamente o que ocorreu in casu. Ademais, não há notícia de semelhante autuação pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), fato que também reforça a atuação supletiva do IBAMA.

14. O art. 8º, XX, da Lei Complementar nº 140/2011, ao atribuir competência aos Estados para “exercer o controle ambiental da pesca em âmbito estadual”, não exclui a competência federal, através do IBAMA, para “exercer o controle ambiental da pesca em âmbito nacional ou regional” (art. 7º, XX, Lei Complementar nº 140/2011). No caso, a pesca irregular ocorreu em na APA Marinha Litoral Sul do Estado de São Paulo, ou seja, em área sob jurisdição da União, embora se trate de unidade de conservação criada pelo Estado, sendo indiscutível a competência federal para o exercício do poder de polícia.

15. O art. 70 da Lei nº 9.605/98 define como infração administrativa ambiental “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”. Trata-se de um tipo genérico, que adota conceito propositadamente amplo, de forma a abarcar as diversas situações que ensejam ou geram o risco de ensejar prejuízo ao meio ambiente, o que por óbvio engloba conduta tipificada na própria lei como ilícito penal.

16. As infrações administrativas são previstas no Decreto Regulamentador nº 6.514/2008, inexistindo nisso qualquer violação ao princípio da legalidade. Com efeito “no campo das infrações administrativas, exige-se do legislador ordinário apenas que estabeleça as condutas genéricas (ou tipo genérico) consideradas ilegais, bem como o rol e limites das sanções previstas, deixando-se a especificação daquelas e destas para a regulamentação, por meio de Decreto” (REsp 1137314/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 04/05/2011).

17. A infração praticada pelo apelante está descrita no art. 35 do Decreto nº 6.514/2008 – “pescar em período ou local no qual a pesca seja proibida” e, no caso, a proibição decorre da Resolução SMA nº 69/2009, que veda a atividade de pesca de arrasto com utilização de sistema de parelhas de embarcações, independentemente de suas arqueações brutas, na Área de Proteção Ambiental Marinha do Litoral Sul (art. 1º, § 1º). Referida resolução foi editada com lastro no art. 6º da Lei nº 11.959/2009, que prevê que o exercício da atividade pesqueira é proibido em locais definidos pela autoridade competente e mediante a utilização de petrechos, técnicas e métodos não permitidos e predatórios. Além disso, a Resolução SMA nº 69/2009 não inovou ao prever a proibição da pesca de arrasto com sistema de parelhas de embarcações, independentemente de suas arqueações brutas. Sim, pois tal proibição decorre do Plano Estadual de Gerenciamento Costeiro – Lei nº 10.019/98, que no seu art. 19, II, vedou a pesca de arrasto com utilização de parelha em toda a Zona Costeira sem fazer qualquer referência às arqueações das embarcações.

18. Portanto, sem razão o apelante ao defender a ilegalidade da Resolução SMA nº 69/2009 com espeque no Decreto nº 53.527/2008. A pesca de arrasto com utilização de sistema de parelha é vedada na APA Marinha Litoral Sul independentemente da arqueação bruta das embarcações, sendo, pois, irrelevante para fins da atuação perscrutar a respeito do porte das embarcações do autor.

19. A inda que seja o mar bem da União, por se tratar de área de proteção ambiental instituída pelo Estado com espeque no art. 225, § 1º, da Constituição Federal e na Lei nº 9.985/2000, deve ser aplicada a ela a legislação estadual regulamentadora da pesca no local, salvo no caso de lei federal específica.

20. Ao tempo em que praticadas as infrações já estava em vigor a Lei nº 11.959/2009, que que permite à autoridade competente determinar a utilização de dispositivo de rastreamento por satélite para o fim de monitoramento e acompanhamento da posição geográfica e da profundidade do local de pesca da embarcação (art. 32), deixando claro que as atividades lesivas serão punidas na forma da Lei nº 9.605/98 e de seu regulamento (art. 33). Portanto, é legítima a utilização dos dados obtidos por meio do sistema PREPS – Programa Nacional de Rastreamento de Embarcações Pesqueiras por Satélite – para fins de imposição de penalidades no caso de violação às normas regulamentadoras da pesca, sendo certo que cabe ao IBAMA, nos termos do art. 13, I, da Instrução Normativa SEAP/MMA/MD nº 02, de 04/09/2006, “executar as medidas administrativas no caso de descumprimento da legislação ambiental e de ordenamento pesqueiro”.

21. In casu, a atuação do IBAMA foi provocada por denúncia da Fundação Florestal/SMA e os autos de infração foram lavrados com base na Nota Técnica nº 19/2010-CGCOP/DEMOC/SEMOC/MPA, assinada pelo Engenheiro Sr. Giancarlo Brugnara Chelotti, da Coordenação Geral de Controle de Pesca, subordinada ao Ministério da Pesca e Agricultura, e em dados do Sistema PREPS. A referida Nota Técnica está instruída com mapa de cruzeiro que comprova a parelha entre as embarcações Cigano do Mar III e Cigano do Mar IV na APA Marinha Litoral Sul. As coordenadas geográficas em que ocorridas as infrações constam da atuação.

22. O apelante limitou-se a alegar que não estava em velocidade de arrasto e que estaria realizando simples manobra de contorno, mas não logrou elidir a presunção de veracidade e legitimidade das atuações.

23. A Lei nº 9.605/98 não exige que o auto de infração seja instruído com laudo de constatação de dano ambiental. Ademais, a infração - pescar em local proibido - sequer exige um dano concreto, daí porque a ausência de apreensão de pescado é irrelevante in casu.

24. É certo que “a responsabilidade administrativa ambiental tem caráter subjetivo, exigindo-se a demonstração de dolo ou culpa e do nexo causal entre conduta e dano” (AgInt no AREsp 826.046/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 05/04/2018). Sucede que, no caso, esses elementos foram demonstrados, pois sendo o autor proprietário das embarcações, tinha ciência ou ao menos devia ter conhecimento da atividade de pesca irregular realizada em local proibido por longo período – de 01/01/2010 até 30/09/2010. A autoria da infração ambiental está relacionada a ser o apelante proprietário das embarcações que realizavam pesca através do sistema de parelhas em local proibido, o que é suficiente para a configuração da responsabilidade ambiental subjetiva.

25. As embarcações Cigano do Mar III e Cigano do Mar IV estavam realizando pesca através do sistema de parelhas em local proibido, o que legitima a imposição de multa a ambas, não havendo que se cogitar de bis in idem, mesmo que o referido mecanismo exija a presença de duas embarcações.

26. As especificidades do caso concreto foram aquilantadas pela autoridade administrativa ao impor as multas. O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente às infrações cometidas, razão pela qual não há que se falar em violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, valendo lembrar que a multa deve ser fixada em montante suficiente para reprimir condutas degradadoras do meio ambiente.

27. Calha registrar que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida.

28. Não há pedido de aplicação do desconto previsto no art. 132 da Instrução Normativa IBAMA nº 14/2008 na petição inicial, limitando-se o autor a requerer a declaração de nulidade dos autos de infração. Nada obstante, o apelante não faz jus ao desconto, pois não comprovou nos autos o pagamento do débito no prazo de cinco dias contados da intimação para promover o pagamento, após o desprovimento de seu recurso administrativo.

29. Apelação parcialmente provida para reconhecer a nulidade parcial da sentença e, na forma do art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, **manter a improcedência do pedido**.

O embargante sustenta que o acórdão padece dos vícios de omissão, obscuridade e erro de fato, pois:

(i) o Decreto Estadual nº 5.327/2008 proibiu a pesca de arrasto com a utilização de sistema de parelha de barcos de grande porte, ou seja, embarcações que possuem arqueação bruta – AB igual ou maior que 100 (cem). Assim, insiste que o art. 1º, § 1º, da Resolução SMA nº 69/2009 violou o princípio da legalidade ao extrapolar a restrição estabelecida pelo Decreto Estadual nº 5.327/2008;

(ii) diante do indeferimento da produção de provas pleiteadas, não teve a oportunidade de comprovar a inexistência de dolo e/ou culpa na infração administrativa;

(iii) ao partir da premissa de que o fato do embargante ser proprietário da embarcação é suficiente para configuração do dolo ou culpa, o v. acórdão aplica a responsabilidade ambiental objetiva na seara administrativa;

(iv) não foi objeto de enfrentamento o fato da lavratura de dezesseis autos de infração com coordenadas geográficas idênticas, o que viola o princípio da legalidade, conforme fls. 112/113 dos autos;

(v) não houve enfrentamento dialético da alegação de violação ao devido processo legal, pois os fatos imputados ao embargante são extremamente vagos - o auto de infração não indica o dia no qual foi exercida a pesca em local proibido, o cruzeiro de pesca e a velocidade da embarcação pesqueira, a fim de possibilitar o exercício da ampla defesa;

(vi) não houve enfrentamento dialético em face da proposição jurídica no qual o agente administrativo não apontou o tempo de largada (lançamento) da rede, bem como, a velocidade de operação estimada dividindo-se o comprimento total da rede pelo tempo de largada estimado;

(vii) nos autos dos processos administrativos não foi produzida prova que houve pesca em local proibido ou interditado, ou apenas as embarcações estavam navegando, mormente diante da ausência apreensão de pescado;

(viii) pescar em área adjacente a local proibido não é considerada infração administrativa;

(ix) não houve enfrentamento dialético em face da proposição jurídica segundo a qual a hipótese dos autos exige a aplicação da teoria da contaminação parcial (*Teilkontamination*);

(x) o acórdão não analisou o fato juridicamente relevante de que cabia ao embargado comprovar que toda a produção do período descrito no auto de infração se refere a atos de pesca realizados em local interditado ou proibido; e, como no caso não houve apreensão de pescado, o que caracteriza inexistência do fato, deve haver adequado enfrentamento dialético; e

(xi) não houve enfrentamento dialético em face da proposição jurídica segundo a qual o art. 32 da Lei nº 11.959/2009 exige que a autoridade competente para legislar sobre o monitoramento da pesca, ou seja, a Secretaria de Agricultura e Pesca, expeça norma regulamentar autorizando a utilização das informações existentes no sistema PREPS e no Mapa de Bordo para fins de fiscalização da atividade ambiental, sob pena de nulidade.

O IBAMA apresentou resposta (ID nº 136414248).

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo do recorrente e a pretensão de reforma do julgado, o que é incabível nesta via aclaratória.

Com efeito, restou claro o entendimento desta C. Turma no sentido de que a Resolução SMA nº 69/2009 não inovou ao prever a proibição da pesca de arrasto com sistema de parelhas de embarcações, **independentemente de suas arqueações brutas**, pois tal proibição decorre do Plano Estadual de Gerenciamento Costeiro – Lei nº 10.019/98, que no seu art. 19, II, vedou a pesca de arrasto com utilização de parelha em toda a Zona Costeira **sem fazer qualquer referência às arqueações das embarcações**. E o acórdão ainda concluiu expressamente: “Portanto, sem razão o apelante ao defender a ilegalidade da Resolução SMA nº 69/2009 com espeque no Decreto nº 53.527/2008. A pesca de arrasto com utilização de sistema de parelha é vedada na APA Marinha Litoral Sul independentemente da arqueação bruta das embarcações”.

O acórdão ainda assentou que os autos de infração indicam as coordenadas geográficas em que ocorridas as infrações e estão lastreados em nota técnica assinada por engenheiro da Coordenação de Controle de Pesca, e em dados do Sistema PREPS. Consignou, ainda, que a referida nota técnica está instruída com mapa de cruzeiro que comprova a parelha entre as embarcações Cigano do Mar III e Cigano do Mar IV na APA Marinha Litoral Sul e que o apelante não logrou elidir a presunção de veracidade e legitimidade das autuações, pois se limitou a alegar que não estava em velocidade de arrasto e que estaria realizando simples manobra de contorno. Por fim, frisou que a prova testemunhal indeferida em primeira instância não teria a força probante necessária para desconstituir os autos de infração.

Quanto à responsabilidade administrativa ambiental, o acórdão deixou claro o seu caráter subjetivo, consignando, com fundamento em julgado do STJ em caso semelhante, que o fato de ser o apelante proprietário das embarcações que realizavam pesca através do sistema de parelhas em local proibido por longo período é suficiente para a configuração da responsabilidade ambiental subjetiva.

O acórdão deixou claro que a Lei nº 9.605/98 não exige que o auto de infração seja instruído com laudo de constatação de dano ambiental e que a infração – pescar em local proibido – sequer exige um dano concreto, sendo irrelevante a ausência de apreensão de pescado.

Por fim, quanto ao Sistema PREPS e o art. 32 da Lei nº 11.959/2009, o acórdão assim dispôs:

“Quanto à utilização de dados do Sistema PREPS - Programa Nacional de Rastreamento de Embarcações Pesqueiras por Satélite - para lastrear a autuação, não verifico qualquer irregularidade.

Com efeito, o sistema PREPS foi desenvolvido para a fiscalização/gestão da pesca e, nos termos do art. 18 da Instrução Normativa SEAP/MMA/MD nº 02, de 04/09/2006, “as informações provenientes dos sistemas de rastreamento recebidas pela Central de Rastreamento terão caráter de instrumento público e constituirão plenas provas para caracterizar as operações de pesca desenvolvidas pelas embarcações”.

Ao tempo em que praticadas as infrações já estava em vigor a Lei nº 11.959/2009, que que permite à autoridade competente determinar a utilização de dispositivo de rastreamento por satélite para o fim de monitoramento e acompanhamento da posição geográfica e da profundidade do local de pesca da embarcação (art. 32), deixando claro que as atividades lesivas serão punidas na forma da Lei nº 9.605/98 e de seu regulamento (art. 33).

Portanto, é legítima a utilização dos dados obtidos por meio do sistema de monitoramento para fins de imposição de penalidades no caso de violação às normas regulamentadoras da pesca, sendo certo que cabe ao IBAMA, nos termos do art. 13, I, da referida instrução normativa, “executar as medidas administrativas no caso de descumprimento da legislação ambiental e de ordenamento pesqueiro”.

Ou seja, restou claro que a conjugação da Lei nº 11.959/2009 com a Instrução Normativa SEAP/MM/MD nº 02 tomam legítima a utilização dos dados do Sistema PREPS para imposição de penalidades em caso de violação às normas regulamentadoras da pesca.

Destarte, **todas as questões relevantes à solução da lide foram apreciadas pelo acórdão embargado**, com fundamentação suficiente, sendo descabida a via declaratória para obter pronunciamento da Turma Julgadora sobre argumentos que a parte gostaria de ver perscrutados, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde.

Vale recordar que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Portanto, **não há qualquer vício no acórdão**.

É preciso esclarecer que “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Destarte, se o embargante entende que o entendimento exarado viola o disposto nos arts., deve manejar o recurso adequado à obtenção da reforma do julgado.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa (RS 30.000,00 em 06/03/2015 – fl. 96), conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015.

2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDV-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016.

3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protetatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, com imposição de multa.**

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Restou claro o entendimento desta C. Turma no sentido de que a Resolução SMA nº 69/2009 não inovou ao prever a proibição da pesca de arrasto com sistema de parelhas de embarcações, independentemente de suas arqueações brutas, pois tal proibição decorre do Plano Estadual de Gerenciamento Costeiro – Lei nº 10.019/98, que no seu art. 19, II, vedou a pesca de arrasto com utilização de parelha em toda a Zona Costeira sem fazer qualquer referência às arqueações das embarcações. E o acórdão ainda concluiu expressamente: “Portanto, sem razão o apelante ao defender a ilegalidade da Resolução SMA nº 69/2009 com espeque no Decreto nº 53.527/2008. A pesca de arrasto com utilização de sistema de parelha é vedada na APA Marinha Litoral Sul independentemente da arqueação bruta das embarcações”.
2. O acórdão ainda assentou que os autos de infração indicam as coordenadas geográficas em que ocorridas as infrações e estão lastreados em nota técnica assinada por engenheiro da Coordenação de Controle de Pesca, e em dados do Sistema PREPS. Consignou, ainda, que a referida nota técnica está instruída com mapa de cruzeiro que comprova a parelha entre as embarcações Cigano do Mar III e Cigano do Mar IV na APA Marinha Litoral Sul e que o apelante não logrou elidir a presunção de veracidade e legitimidade das autuações, pois se limitou a alegar que não estava em velocidade de arrasto e que estaria realizando simples manobra de contomo. Por fim, frisou que a prova testemunhal indeferida em primeira instância não teria a força probante necessária para desconstituir os autos de infração.
3. Quanto à responsabilidade administrativa ambiental, o acórdão deixou claro o seu caráter subjetivo, consignando, com fundamento em julgado do STJ em caso semelhante, que o fato de ser o apelante proprietário das embarcações que realizavam pesca através do sistema de parelhas em local proibido por longo período é suficiente para a configuração da responsabilidade ambiental subjetiva.
4. O acórdão deixou claro que a Lei nº 9.605/98 não exige que o auto de infração seja instruído com laudo de constatação de dano ambiental e que a infração – pescar em local proibido – sequer exige um dano concreto, sendo irrelevante a ausência de apreensão de pescado.
5. Quanto ao art. 32 da Lei nº 11.959/2009, restou claro que a conjugação da Lei nº 11.959/2009 com a Instrução Normativa SEAP/MM/MD nº 02 tomam legítima a utilização dos dados do Sistema PREPS para imposição de penalidades em caso de violação às normas regulamentadoras da pesca.
6. Destarte, **todas as questões relevantes à solução da lide foram apreciadas pelo acórdão embargado**, com fundamentação suficiente, sendo descabida a via declaratória para obter pronunciamento da Turma Julgadora sobre argumentos que a parte gostaria de ver perscrutados, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde.
7. Vale recordar que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).
8. É preciso esclarecer que “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
9. Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa, conforme já decidido pelo Plenário do STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração e negou-lhes provimento, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013173-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INTERACTION PLEXUS RECURSOS TERCEIRIZADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO LEOPOLDO DELPASSO CORREA LEITE - SP267672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013173-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INTERACTION PLEXUS RECURSOS TERCEIRIZADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO LEOPOLDO DELPASSO CORREA LEITE - SP267672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão assimementado:

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. RETENÇÃO DE IRRF POR FONTES PAGADORAS. DCOMP. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. AFASTADA A PRESCRIÇÃO DA APRESENTAÇÃO QUANTO AOS CRÉDITOS. RECONHECIMENTO APÓS PERÍCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AFASTAMENTO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A causa versa sobre pedido de repetição de parte de saldo negativo apurado no 04º trimestre de 2008, não homologado por decisão administrativa após a autora ter transmitido DCOMP em 20.03.09, para deduzir do imposto de renda apurado naquele ano fiscal e declarado na DIPJ 2009 os valores de retenções recolhidas por suas fontes pagadoras, na forma do art. 55 da Lei 7.450/85.

2. Nas situações em que a retenção de tributos na fonte se mostra superior ao tributos efetivamente devido no período, a jurisprudência remansosa do STJ é no sentido de que a respectiva "ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação)" (AgRg no REsp 1.533.840/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 28.9.2015). Nesse sentido ainda: REsp 1845450 / RS / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / Dje 19.12.2019 e REsp 1664635 / RS / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / Dje 12.09.2017.

3. Especificamente, a dedução de retenções efetuadas pelas fontes pagadoras, na qualidade de responsáveis tributários, exige a utilização de DCOMP para exame da veracidade e exatidão dos recolhimentos efetuados. Nada obstante, a titularidade passiva daquela obrigação continua a ser o contribuinte, motivo pelo qual a especificidade do instrumento utilizado não desnatura o fato de aquelas retenções participarem da apuração do imposto de renda efetivamente devido no ano fiscal, resultando na existência de saldo a pagar ou de saldo negativo.

4. Consequentemente, ficando a constituição definitiva do imposto de renda nesta situação atrelado ao resultado da homologação daquela DCOMP, fica o início do prazo quinquenal para a repetição de eventual indébito não reconhecido administrativamente também atrelado àquele resultado. No caso, proferida a decisão em 2013, fica afastado o fenômeno prescricional, e, diante da peculiaridade apresentada, os termos da Súmula 625 do STJ.

5. Na questão de fundo, diante do laudo pericial ficaram comprovados os recolhimentos pelas fontes pagadoras apontadas em DCOMP e sendo reconhecido o direito de crédito pleiteado pela autora, não há necessidade de esmiuçar a questão.

6. Como relatado pela própria autora o indeferimento parcial dos créditos deu-se por erro na identificação do código de recolhimento utilizado pelas fontes pagadoras, o que não permitiu seu reconhecimento pela Receita Federal. A autora promoveu a retificação da DIPJ/09, mas, sem também retificar a DCOMP, e as informações contraditórias provocaram a não homologação parcial da compensação.

7. Originada a lide de um erro perpetrado pela autora no preenchimento da DCOMP e em sendo de sua inteira responsabilidade os dados ali contidos - inclusive, configurando os débitos não compensados confissão de dívida suficiente para imediata cobrança, nos termos do art. 74, caput e §6º, da Lei 9.430/96 - é seguro afirmar quem deu origem à causa foi a própria empresa, de tal modo que não há razão para que a União reste condenada no pagamento de verba honorária.

A União Federal apontou contradição do julgado no tema prescricional, cujo deslinde foi de encontro à Súmula 625 do STJ e ao entendimento de que o pedido administrativo de compensação ou de restituição não interrompe o prazo prescricional. Apontou ainda omissão quanto ao acolhimento do princípio da causalidade e a não condenação da autora em honorários (136022883).

Resposta (13802086).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013173-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INTERACTION PLEXUS RECURSOS TERCEIRIZADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO LEOPOLDO DELPASSO CORREALEITE - SP267672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não merece prosperar.

Como consignado, a inaplicabilidade da Súmula 625 do STJ se deu pela peculiaridade da situação tributária apresentada, qual seja, o fato de a deduções de retenções efetuadas por fontes pagadoras a título de IRPJ dependerem da transmissão de DCOMP, ficando a constituição definitiva do imposto atrelada ao resultado daquela compensação.

A insurgência com os ônus sucumbenciais não caracteriza qualquer vício próprio dos aclaratórios, não servindo como fundamento para sua oposição. O afastamento da atribuição dos ônus sucumbenciais à União Federal mostra-se suficiente para a sua correta distribuição, ante o princípio da causalidade, atentando-se tanto para o princípio da causalidade quanto para a procedência do pedido, contestado até em sede dos presentes embargos.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Pelo exposto, nego provimento aos aclaratórios.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Como oportunamente foi consignado, a inaplicabilidade da Súmula 625 do STJ se deu pela *peculiaridade* da situação tributária apresentada, qual seja, o fato de as deduções das retenções efetuadas por fontes pagadoras a título de IRPJ dependerem da transmissão de DCOMP, ficando a constituição definitiva do imposto atrelada ao resultado daquela compensação.

2. A insurgência contra os ônus sucumbenciais não caracteriza qualquer vício a ser objeto dos aclaratórios. O afastamento da atribuição dos ônus sucumbenciais à União Federal mostra-se suficiente para a sua correta distribuição, ante o princípio da causalidade, atentando-se tanto para o princípio da causalidade quanto para a procedência do pedido, contestado até em sede dos presentes embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000443-23.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GOODWIN INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS DE RETENCAO E BOMBAS SUBMERSAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

APELADO: ANALISTA TRIBUTÁRIO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000443-23.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GOODWIN INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS DE RETENCAO E BOMBAS SUBMERSAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

APELADO: ANALISTA TRIBUTÁRIO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão assim ementado:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI 9.430/96, NORMA INTRODUZIDA PELA LEI 13.670/18. VEDADA A COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS ESTIMADOS DE IRPJ/CSLL. INAPLICABILIDADE PARA O EXERCÍCIO DE 2018. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA E À LEGÍTIMA EXPECTATIVA DE MANUTENÇÃO DO REGRAMENTO TRIBUTÁRIO ENTÃO VIGENTE QUANDO DA OPÇÃO PELO RÉGIME DE ESTIMATIVAS PARA O ANO DE 2018. PRESERVAÇÃO DO PLANEJAMENTO FISCAL ADOTADO. DECLARAÇÃO DO DIREITO DE COMPENSAR OS CRÉDITOS. RECURSO PROVIDO PARA CONCEDER A SEGURANÇA.

1. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão (art. 74 da Lei nº 9.430/96). Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º dessa mesma lei. Essa é a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 13.670, de 2018, ora combatida pela empresa que vinha se valendo da compensação de seus créditos como forma de quitação do IRPJ/CSLL - estimativa.

2. A opção pelo regime tributário é feita no início do ano e diante dela a empresa "se programa" em matéria econômica e tributária, sendo lícito o planejamento tributário com vistas a economicidade empresarial. Feita a escolha, ela se torna irretroatável, ou seja, a empresa vincula-se à opção feita ainda que, porventura, ela se torne inconveniente ao longo do período anual.

3. É ilógico que, nesse cenário em que uma atitude do contribuinte é tida como válida numa expectativa "sine die", o Poder Público legislador venha a mudar a regra fiscal abruptamente, de modo a quebrar-lhe o planejamento tributário e empresarial. O princípio da segurança assumiu apreciável vigor no panorama do direito brasileiro, graças à recente alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, eis que no seu art. 30 há um chamado das autoridades públicas "para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas...", sendo certo que a Lei nº 13.670 é posterior a esse comando normativo. Precedentes.

4. Existência da questão - séria - da insegurança trazida pela lei nova, sendo notável que o "imperium" do Estado não pode assumir feição absoluta a ponto de inviabilizar a relação de boa-fé objetiva (art. 187 do Cód. Civil, mas que é norma geral derivada até do bom senso) que deve vicejar entre Estado e contribuinte. A eticidade da legislação é um valor a se perseguir no estado democrático de direito.

5. Não se trata, neste momento e grau de jurisdição, de decretar a inconstitucionalidade da norma, mas sim de conferir-lhe um tratamento ético, que prestigie a boa-fé e a segurança jurídica, de sorte que o novel regime de compensação, no que tem de restritivo em relação à matéria aqui tratada, respeite o regime eleito pelo contribuinte para o ano de 2018, como lhe era permitido fazer; para, assim, poder operar no âmbito econômico sem surpresas.

A embargante identifica omissão quanto ao ponto central da tese fazendária – o fato de a alteração legislativa não alterar a possibilidade de escolha pelo regime de apuração mensal, mas tão só a forma de compensação, também preservada enquanto direito. Nesse sentido, apontou omissão quanto aos termos do art. 170 do CTN e quanto ao entendimento de que a compensação não obedece à anterioridade e não constitui direito adquirido, na forma dos RE's 254.459 e 706.240, e do REsp 1.164.452 (136534347).

Resposta (138034816).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000443-23.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO

APELANTE: GOODWIN INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS DE RETENCAO E BOMBAS SUBMERSAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

APELADO: ANALISTA TRIBUTÁRIO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não merece prosperar.

Fez-se expressa menção à tese fixada pelo STJ de que o regime de compensação se sujeita à legislação vigente no encontro de contas. Porém, à luz da segurança jurídica, firmou-se decisão no sentido de proteger a escolha tributária feita pelo contribuinte no início do ano fiscal, e da legítima expectativa de ser possível compensar as estimativas mensais naquele ano, como previsto no momento da escolha. Foi destaca jurisprudência do próprio STJ prestigiando a boa-fé objetiva e a segurança jurídica em matéria tributária.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011) (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2% sobre o valor da causa de R\$ 10.000,00 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Fez-se expressa menção à tese fixada pelo STJ de que o regime de compensação se sujeita à legislação vigente no encontro de contas. Porém, à luz da segurança jurídica, firmou-se decisão no sentido de proteger a escolha tributária feita pelo contribuinte no início do ano fiscal, e da legítima expectativa de ser possível compensar as estimativas mensais naquele ano, como previsto no momento da escolha. Foi destaca jurisprudência do próprio STJ prestigiando a boa-fé objetiva e a segurança jurídica em matéria tributária.

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

4. Inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL JORGE JARDIM - SP407240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013321-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL JORGE JARDIM - SP407240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela UNIÃO em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assimementado (ID 130555282):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERIFICADA A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RESP 1.340.553/RS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

2. A execução fiscal de origem foi ajuizada em 03.07.2002 para cobrança de dívida tributária, sendo que em 17.09.2002, o oficial de justiça certificou a não localização de bens penhoráveis. Ciência da União em 09.01.2004.

3. A União pleiteou a inclusão dos sócios somente em 21.02.2014, ou seja, após o decurso de mais de seis anos da ciência da não localização de bens da devedora.

4. Tendo em vista o entendimento adotado no julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente.

5. Agravo interno não provido.

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo quanto ao fato que o processo não permaneceu sem movimentação por mais de cinco anos, o que seria necessário para reconhecer a prescrição intercorrente (ID 132467594).

A embargada apresentou resposta, oportunidade em que arguiu a intempestividade do recurso da União (ID 134204164).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013321-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRADE WORLD COMPANY MERCANTIL LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL JORGE JARDIM - SP407240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Inicialmente, rejeito a alegação de intempestividade uma vez que o prazo se inicia com a intimação pessoal do representante da União, portanto, não deve ser considerada a data da publicação no Diário Eletrônico como pretende a embargada.

Tendo em vista que o sistema registrou a ciência da União em 08.05.2020, os embargos de declaração da União opostos em 19.05.2020 são tempestivos.

No mais, são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *acórdão*.

Constou da ementa que a execução fiscal de origem foi ajuizada em 03.07.2002 para cobrança de dívida tributária, sendo que em 17.09.2002, o oficial de justiça certificou a não localização de bens penhoráveis. A União teve ciência em 09.01.2004.

E, ainda, que a União pleiteou a inclusão dos sócios somente em 21.02.2014, ou seja, após o decurso de mais de seis anos da ciência da não localização de bens da devedora.

O julgado proferido no REsp nº 1.340.553/RS, transcrito no voto condutor, é claro ao concluir que somente a efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo.

Diante da fundamentação adotada foi verificada a ocorrência da prescrição intercorrente.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Aliais, "No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o *acórdão* ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas" (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Destarte, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde.

O *acórdão* não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, em sede de embargos de declaração, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no *acórdão* embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Assim, ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO. INTEMPESTIVIDADE NÃO VERIFICADA

1. A alegação de intempestividade deve ser rejeitada uma vez que o prazo se inicia com a intimação pessoal do representante da União, portanto, não deve ser considerada a data da publicação no Diário Eletrônico como pretende a embargada.

2. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Constou da ementa que a execução fiscal de origem foi ajuizada em 03.07.2002 para cobrança de dívida tributária, sendo que em 17.09.2002, o oficial de justiça certificou a não localização de bens penhoráveis. A União teve ciência em 09.01.2004.

4. E, ainda, que a União pleiteou a inclusão dos sócios somente em 21.02.2014, ou seja, após o decurso de mais de seis anos da ciência da não localização de bens da devedora.

5. O julgado proferido no REsp nº 1.340.553/RS, transcrito no voto condutor, é claro ao concluir que somente a efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo. Diante da fundamentação adotada foi verificada a ocorrência da prescrição intercorrente.

6. O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

7. Ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019444-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DAIKIN MCQUAYAR CONDICIONADO BRASILLTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019444-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DAIKIN MCQUAYAR CONDICIONADO BRASILLTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela impetrante contra o seguinte acórdão:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO, INSTITUÍDO PELA MP 563/12. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR, INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA FISCAL E DISPENSA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO (SUFICIÊNCIA DA NORMA IMPOSITIVA). AUSÊNCIA DE QUALQUER DIREITO AO CREDITAMENTO, SEJA POR INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL, SEJA EM RESPEITO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO CONFERIDO NO MERCADO INTERNO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. MP'S 774/17 E 794/17. RESPEITO À ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA MAJORADA NO PERÍODO ENTRE 01.07.17 E 06.11.17 E ENTRE 07.12.17 E 08.12.17. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA.

A embargante sustenta a existência de omissão do julgado na medida em que o Parecer Normativo COSIT 10/14 não encontrava embasamento legal para impedir o aproveitamento de crédito relativo ao adicional do PIS/COFINS importação, somente instituído coma Lei 13.137/15 (134802033).

Resposta (137502718).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019444-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DAIKIN MCQUAYAR CONDICIONADO BRASILLTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O recurso não deve ser acolhido.

Restou devidamente consignado que o disposto no art. 15, § 1º-A, da Lei 10.865/04 “apenas exprimiu o que a lacuna legislativa já apontava”, motivo pelo qual não há que se falar em pretenso direito ao creditamento antes da vigência da Lei 13.137/15; muito menos em ilegalidade do Parecer Normativo COSIT 10/14.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que “a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC” (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011) (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5% sobre o valor da causa de R\$ 200.000,00 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Restou devidamente consignado que o disposto no art. 15, § 1º-A, da Lei 10.865/04 “apenas exprimiu o que a lacuna legislativa já apontava”, motivo pelo qual não há que se falar em pretenso direito ao creditamento antes da vigência da Lei 13.137/15; muito menos em ilegalidade do Parecer Normativo COSIT 10/14.

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000532-11.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000532-11.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assimmentado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Requer a embargante "sejam providos os embargos, ao menos, para sanadas as demais omissões apontadas, igualmente com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS. Em último caso, superados todos esses pedidos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para que este órgão julgador pronuncie-se sobre a aplicabilidade ao caso dos dispositivos legais e constitucionais referidos, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar a interposição dos recursos às instâncias superiores." Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000532-11.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO EQUIP SISTEMAS MULTIMÍDIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJE 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancear sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária - RS 200.000,00, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protetório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protetório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADEPERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a inpropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderação e, como decide esta Sexta Turma, “a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente” (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem “a calhar” para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a “questionário” (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022691-65.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEV S.A.

Advogado do(a) APELADO: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022691-65.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEV S.A.

Advogado do(a) APELADO: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela AMBEV S/A, em face de acórdão que deu parcial provimento aos embargos de declaração, sem modificação do resultado do julgamento.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO PARCIAL QUE FICOU SANADA - INOCORRÊNCIA DE OUTROS DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15.

1. Integra-se o julgamento para, sem modificação da conclusão, declarar que a base de cálculo da contribuição aqui tratada é a totalidade dos valores indicados na folha de salários; ademais, tratam-se de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (STF: AI nº 622.981; RE nº 396.266) e não de contribuições previdenciárias, não havendo razão de direito para que não incida sobre verbas indenizatórias.

2. No mais, nada há que esclarecer, sendo descabidos os embargos de declaração para fins de prequestionamento se não remanesce qualquer das máculas capituladas no art. 1.022 do CPC (EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPJJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016). Além disso, "o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016). Basta que seja apreciado o *quantum satis* para fundamentar a decisão (EDcl no AgInt no RMS 53.441/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018).

3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

Alega a embargante que o v. acórdão ao assim decidir, "inorreu em obscuridade, uma vez que não considerou o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as contribuições sociais destinadas às entidades terceiras, em razão da identidade da base de cálculo com as contribuições previdenciárias, não podem incidir sobre as verbas não remuneratórias e não habituais." Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022691-65.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMBEV S.A.

Advogado do(a) APELADO: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **obscuridade**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancear sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária – RS 50.000,00, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OBSCURA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADEPERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **obscuridade**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário modemo prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005163-12.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WURTH SWINDUSTRY PECAS DE FIXACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005163-12.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WURTH SWINDUSTRY PECAS DE FIXACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por WURTH SW INDUSTRY PEÇAS DE FIXAÇÃO LTDA., em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assim ementado:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se híidas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE 03.05.2017).

A entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa.

Alega a embargante que o acórdão foi omissivo em relação ao RE nº 630.898, visto que o STF reconheceu a repercussão geral da temática relativa à incompatibilidade entre a Contribuição ao INCRA após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001. Requer seja declarada prequestionada toda matéria arguida na presente demanda, para efeito de posterior recurso especial e/ou recurso extraordinário. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005163-12.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: WURTH SW INDUSTRY PEÇAS DE FIXAÇÃO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPJJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancear sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária - RS 60.055,97, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTRELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando **inocorrentes seus requisitos autorizadores**. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

A respeito da mesma situação aqui visualizada - abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apanhado é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário modemo prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003943-09.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 808/1694

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5003943-09.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assimmentado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base e a exclusão do ICMS a recolher (138641165).

Contrarrazões (139708208).

É o relatório.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5003943-09.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA MOROZETTI BLANCO - SP132579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004963-17.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MGA - INDUSTRIA MOVELEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA - SP123831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004963-17.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MGA - INDUSTRIA MOVELEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA - SP123831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSENCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base como forma de exclusão (138712811).

Contrarrazões (139140306).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004963-17.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MGA - INDUSTRIA MOVELEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA - SP123831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002703-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRONIUS DO BRASIL COMERCIO, INDUSTRIA E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002703-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRONIUS DO BRASIL COMERCIO, INDUSTRIA E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra a seguinte ementa:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. RECURSO DESPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base como forma de exclusão (139124439).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002703-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:FRONIUS DO BRASIL COMERCIO, INDUSTRIA E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI - SP221823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar executividade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001201-92.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR WAY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001201-92.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR WAY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assimmentado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base como forma de exclusão (138712811).

Contrarrazões (139140306).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001201-92.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR WAY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Conseqüentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Atente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **negou provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004741-64.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNO ARAMES COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO PARISI - SP214033-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004741-64.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNO ARAMES COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO PARISI - SP214033-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSENCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base e a exclusão do ICMS a recolher (138729883).

Resposta (139843929).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5004741-64.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNO ARAMES COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO PARISI - SP214033-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025632-80.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERNACIONAL RESTAURANTES DO BRASIL S/A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025632-80.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERNACIONAL RESTAURANTES DO BRASIL S/A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. ADEQUAÇÃO DA FIXAÇÃO DA HONORÁRIA A PARTIR DO PROVEITO ECONÔMICO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. REJEIÇÃO DE PEDIDO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a falta de fundamento quanto à identificação do ICMS destacado, configurando o *decisum* inovação recursal, e a observância do método base contra base como forma de exclusão (139125362).

Resposta (140416980).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025632-80.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Conseqüentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Atente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO/DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025013-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANEES SALIM SAAD FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN BENOIT DE SOUZA - MS10635

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por ANEES SALIM SAAD FILHO em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assimentado (ID 136116472):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO IBAMA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECER A PRESCRIÇÃO HAJA VISTA A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O agravante afirma que na impugnação administrativa se apresentou como proprietário do imóvel onde foi praticada a infração ambiental, todavia, em tal ocasião o contribuinte sequer pleiteou a correção ou nulidade do auto de infração ou do processo administrativo, limitando-se a alegar que não era o responsável pela infração.

2. A Procuradoria Federal informou no processo administrativo em 22/09/2010 que, para fins de manifestação nos autos da execução fiscal nº 0005661-65.2009.4.03.6000, verificou que ANNES SALIM SAAD havia falecido em 2003, portanto, antes da notificação do débito ocorrido em 2006, o que levou à correção e substituição da CDA com o nome do agravante.

3. Assim, não há dúvida de que o executado teve ciência inequívoca dos atos praticados no curso do procedimento e, ainda, que deixou de alertar o IBAMA quanto ao falecimento do proprietário originário ANNES SALIM SAAD.

4. Além do mais, da documentação acostada aos autos não é possível verificar se a propriedade já pertencia ao agravante no momento do auto de infração.

5. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar.

6. Agravo interno não provido.

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omisso quanto à ocorrência da prescrição (ID 136969666).

Recurso respondido (ID 137926609).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no v. acórdão.

Constou da ementa a impossibilidade de se verificar a ocorrência da prescrição em virtude da necessidade de dilação probatória.

Da documentação acostada aos autos não é possível verificar se a propriedade já pertencia ao agravante no momento do auto de infração, o que impede o reconhecimento da prescrição nesse momento.

O v. acórdão foi claro ao concluir que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, sendo essa a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Destarte, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde.

O acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, in casu, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, em sede de embargos de declaração, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Assim, ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. Constatou-se a impossibilidade de se verificar a ocorrência da prescrição em virtude da necessidade de dilação probatória. Da documentação acostada aos autos não é possível verificar se a propriedade já pertencia ao agravante no momento do ato de infração, o que impede o reconhecimento da prescrição.

3. O v. acórdão foi claro ao concluir que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, sendo essa a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

4. O que se vê, in casu, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

5. Ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002943-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPUS PRODUTOS DE HIGIENE E DESCARTAVEIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002943-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPUS PRODUTOS DE HIGIENE E DESCARTAVEIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão assimmentado:

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ISS E DO ICMS DESTACADOS, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). REPETIÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito, a constitucionalidade da exação, a ausência de fundamentação quanto à exclusão do ICMS destacado, e, no ponto, que o ICMS a recolher seja excluído (138743265).

Resposta (139445573).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002943-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPUS PRODUTOS DE HIGIENE E DESCARTAVEIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a **impossibilidade de suspensão do presente feito**, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Não há falta de fundamentação no aresto embargado, apenas insistência da União em matéria que foi tratada e rejeitada.

Ademais, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

No que tange ao ISS, registrou-se que:

"(é) certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Mello), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, pela última vez, por mais 180 dias (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3ª QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)...". (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017)".

No mais, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de inovação recursal.

Atente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS DESTACADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. APLICABILIDADE IMEDIATA PARA O ISS. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0804491-78.1998.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REFRIGERACAO GELUX S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FRANCISCO VITULLO BEDIN - SP207381-A, LAURO RODRIGUES JUNIOR - SP99261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0804491-78.1998.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REFRIGERACAO GELUX S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FRANCISCO VITULLO BEDIN - SP207381-A, LAURO RODRIGUES JUNIOR - SP99261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela UNIÃO em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado (ID 137654167):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM RAZÃO DO ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Após o decurso do prazo da prescrição intercorrente, a executada opôs exceção de pré-executividade. A União concordou com a alegação da exipiente.

2. Assim, não há dívida que a extinção da execução fiscal, com o reconhecimento da prescrição intercorrente, se deu em virtude da exceção de pré-executividade oposta pela executada. A União poderia ter desistido da execução fiscal, mas não o fez.

3. Destarte, necessitando a executada constituir advogado, deve ser condenada a exequente no pagamento da verba honorária.

4. À época da prolação da sentença a matéria discutida ainda não havia sido julgada por meio de recurso repetitivo, portanto, a situação dos autos não se coaduna com a hipótese constante do artigo 19 da Lei nº 10.522/02.

5. Agravo interno não provido.

Sustenta a embargante que o v. acórdão foi omissivo quanto ao princípio da causalidade e a aplicabilidade do artigo 19 da Lei nº 10.522/02 (ID 139230399).

Recurso respondido (ID 139317363).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0804491-78.1998.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REFRIGERACAO GELUX S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE FRANCISCO VITULLO BEDIN - SP207381-A, LAURO RODRIGUES JUNIOR - SP99261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no v. acórdão.

O v. acórdão foi claro ao concluir que a extinção da execução fiscal, com o reconhecimento da prescrição intercorrente, se deu em virtude da exceção de pré-executividade oposta pela executada, sendo que a União poderia ter desistido da execução fiscal, mas não o fez.

E ainda, necessitando a executada constituir advogado, deve ser condenada a exequente no pagamento da verba honorária.

Constou que à época da prolação da sentença a matéria discutida ainda não havia sido julgada por meio de recurso repetitivo, portanto, a situação dos autos não se coaduna com a hipótese constante do artigo 19 da Lei nº 10.522/02.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Destarte, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde.

O acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, in casu, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, em sede de embargos de declaração, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-Agr-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5 % sobre o valor da causa – R\$ 102.703,47 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. O v. acórdão foi claro ao concluir que a extinção da execução fiscal, com o reconhecimento da prescrição intercorrente, se deu em virtude da exceção de pré-executividade oposta pela executada, sendo que a União poderia ter desistido da execução fiscal, mas não o fez.

3. E ainda, necessitando a executada constituir advogado, deve ser condenada a exequente no pagamento da verba honorária.

4. Constatou que à época da prolação da sentença a matéria discutida ainda não havia sido julgada por meio de recurso repetitivo, portanto, a situação dos autos não se coaduna com a hipótese constante do artigo 19 da Lei nº 10.522/02.

5. O que se vê, in casu, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despidido de qualquer fundamento aproveitável.

6. Ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

7. Evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração rejeitados, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP 11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP 11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** (ID 134885330) opostos pela parte embargante (COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL), em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A SENTENÇA, POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. A embargante informa a existência do mandado de segurança autos nº. 2003.61.05005656-5, distribuído à 6ª Vara Federal desta Subseção Judiciária e que atualmente estaria a aguardar a apreciação do Recurso Especial 1.582.681/SP no E. STJ e do Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Extraordinário, a ser distribuído perante o E. STF, conforme notícia à fl. 753 e insiste que os presentes embargos não são mera renovação do referido mandado de segurança, porque neles demonstra a iliquidez e incerteza dos valores cobrados.
4. É inconteste a existência de litispendência quanto aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, entre estes embargos e referido mandado de segurança onde a impetrante, ora embargante, visa o mesmo resultado, não se submeter à exigência decorrente do processo administrativo nº. 10830.002286/00-95, utilizando a mesma argumentação, a mesma causa de pedir; a jurisprudência é pacífica quanto a possibilidade de litispendência entre mandado de segurança e embargos à execução fiscal.
5. Não procede a alegação da embargante de que aqui se questiona outro débito, porque na execução embargada estão sendo exigidos débitos decorrentes de processos reflexos ao citado processo administrativo fiscal.
6. Tanto é assim que em caso de julgamento favorável à embargante no mandado de segurança, a presente cobrança também restará indevida. Não por outra razão, a embargante requereu o sobrestamento deste até o julgamento final daquele.
7. Improcede a alegação de que no mandado de segurança não se questiona a legitimidade da multa.
8. Há coisa julgada quando duas ações conduzem ao mesmo resultado, não se podendo admitir, sob pena de acinte à coisa julgada, o ajuizamento posterior de ação que busque afastar o resultado da anterior, ressalvada a hipótese de ação rescisória. Sim, pois "um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior" (REsp 842.838/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJE 19/02/2009; EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 300).
9. Na singularidade, embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, caput, e incisos XXXIV, "a", LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 507) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, "a", XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzema absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.
10. A coisa julgada, tal como a litispendência e perempção, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta, impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisarem estar presentes.
11. Não há que se falar em violação ao direito à defesa, o direito à jurisdição e o princípio da segurança jurídica, pois foi determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5.
12. Agravo interno a que se nega provimento.

A embargante alega que o presente recurso visa a correção de duas possíveis omissões do v. acórdão.

Alega omissão no tocante à inexistência de litispendência. Afirma que o mandado de segurança anteriormente impetrado pela CPFL contra o delegado da Receita Federal teve por objeto combater sua ilegal e abrupta mudança de postura, consistente em não mais considerar a operação de quitação da dívida previdenciária existente com a Fundação CESP como passível de ser deduzida a título de despesa operacional, nos termos do art. 301 do RIR/94, tal qual havia considerado por ocasião da edição da NOTA/MF/SRF/COSIT/GAB. 157 e, assim, em nenhum momento a embargante combateu o débito objeto da execução de onde se tira o presente recurso, uma vez que o restrito objeto daquele mandado de segurança foi combater a ilegalidade dessa mudança de postura, com a consequente impossibilidade de a autoridade fiscal impetrada lançar débitos tributários com fundamento nessa mudança de entendimento e apenas em seus embargos à execução que a CPFL pede a anulação das CDAs que lastreiam a execução movida pela União Federal.

Alega erro material no tocante à premissa equivocada de que aquele mandado de segurança que fora interposto também tinha por objeto a desconstituição das CDAs que lastreiam a execução fiscal movida pela União.

Alega omissão quanto a diferença de objetos do mandado de segurança e dos embargos à execução e, para fins de prequestionamento, pede a CPFL seja sanada essa omissão, explicitando-se em que medida o v. acórdão embargado entende haver litispendência, mesmo não tendo a CPFL repetido a ação ou reproduzido ação anteriormente ajuizada (CPC, art. 337, inc. XIII, § 1º e 3º), o que apenas se configura quando há identidade de partes, causa de pedir e pedido (CPC, art. 337, inc. XIII, § 2º), em vez de ter reconhecido a existência de uma relação de prejudicialidade, apta apenas a suspender o processo (CPC, art. 313, inc. V, "a").

A segunda omissão e erro material é quanto a inexistência de coisa julgada, pois o v. acórdão pariu da premissa que haveria coisa julgada sobre a matéria debatida em juízo. Alega que nos embargos à execução a causa de pedir ganha contornos substancialmente mais longos e, assim, deve o Tribunal realizar amplamente a cognição sobre os fatos que caracterizam a boa-fé da CPFL, fato que afastaria a incidência de juros, multa e correção (art. 100 do CTN).

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração para o fim de sanar o erro material e a omissão apontada, reconhecendo-se (i) a diferença de pedidos e a (ii) maior amplitude da causa de pedir deste processo, coma efetiva apreciação do mérito dos embargos à execução.

Recurso respondido (ID 136745456).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargante, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

Isso porque consta do item 4 da ementa: “*é incontestada a existência de litispendência quanto aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, entre estes embargos e referido mandado de segurança onde a impetrante, ora embargante, visa o mesmo resultado, não se submetendo à exigência decorrente do processo administrativo nº. 10830.002286/00-95, utilizando a mesma argumentação, a mesma causa de pedir; a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade de litispendência entre mandado de segurança e embargos à execução fiscal.*”

O mesmo ocorre no tocante à multa. Consta do voto do relator que “*também improcede a alegação de que no mandado de segurança não se questiona a legitimidade da multa. Note-se às fls. 503/506 (inicial do mandado de segurança) e 32/35 (inicial dos embargos) a mesma argumentação quanto à violação ao artigo 100, I, único do CTN.*”

No tocante à diferença de pedidos, consta do item 9 da ementa que “*embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, caput, e incisos XXXIV, “a”, LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 507) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, “a”, XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzem a absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.*”

No tocante à coisa julgada, consta do item 11 da ementa que “*foi determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5*”. Anoto que em face do acórdão proferido no mandado de segurança a parte interpôs Recurso Extraordinário, o qual não foi recebido, e Recurso Especial, o qual encontra-se em trâmite no E. STJ, sendo que em sessão realizada em 17/09/2019 a Segunda Turma daquela Corte conheceu em parte do recurso e negou-lhe provimento, por unanimidade (RESP nº 1582681).

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, “a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso” (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que “*não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado*” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inválvel o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

“*Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material*” (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que “*aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios*” (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que “...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC” (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)...” (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“*Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.*”

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC) de 0,05% sobre o valor da causa (valor atribuído aos embargos: R\$ 160.030.506,12), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargada, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.
3. Consta do item 4 da ementa que “é inconteste a existência de litispendência quanto aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, entre estes embargos e referido mandado de segurança onde a impetrante, ora embargante, **visa o mesmo resultado**, não se submeter à exigência decorrente do processo administrativo nº. 10830.002286/00-95, utilizando a mesma argumentação, a mesma causa de pedir; a jurisprudência é pacífica quanto a possibilidade de litispendência entre mandado de segurança e embargos à execução fiscal.”
4. Consta do voto do relator que “também improcede a alegação de que no mandado de segurança não se questiona a legitimidade da multa. Note-se às fls. 503/506 (inicial do mandado de segurança) e 32/35 (inicial dos embargos) a mesma argumentação quanto a violação ao artigo 100, I, único do CTN”.
5. No tocante à diferença de pedidos, consta do item 9 da ementa que “embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, caput, e incisos XXXIV, 'a', LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 507) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, 'a', XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzem a absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.”
6. Consta do item 11 da ementa que “foi determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5”. Em face do acórdão proferido no mandado de segurança a parte interpôs Recurso Extraordinário, o qual não foi recebido, e Recurso Especial, o qual encontra-se em trâmite no E. STJ, sendo que em sessão realizada em 17/09/2019 a Segunda Turma daquela Corte conheceu em parte do recurso e negou-lhe provimento, por unanimidade (RESP nº 1582681).
7. Ou seja, “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
8. É que “não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado” (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
9. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compeli-la Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)
10. “Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material” (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
11. Ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,05 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.
12. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012053-72.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TS SHARA TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DENISE RODRIGUES - SP251214-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012053-72.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TS SHARA TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DENISE RODRIGUES - SP251214-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão com a seguinte ementa:

APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE OBSTAR A RESTITUIÇÃO SE EXISTENTES DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PARCELADOS; COM SUA EXIGIBILIDADE SUSPensa. RESP 1.213.082/PR. A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.844/13 E A REDAÇÃO CONFERIDA AO PAR. ÚNICO DO ART. 73 DA LEI 9.430/96 NÃO AFASTAM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ, VISTO QUE O PARCELAMENTO IMPÕE A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE GARANTIA. DISPONIBILIDADE DOS CRÉDITOS DEPENDENTE DO PROCEDIMENTO DE COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO COM DÉBITOS PLENAMENTE EXIGÍVEIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA.

1 - Ao julgar o RESP 1.213.082 em sede de recurso repetitivo, o STJ sedimentou posicionamento pela legalidade da compensação de ofício e de sua regulamentação, insurgindo-se somente quanto à possibilidade de se reter a restituição pela existência de crédito tributário cuja exigibilidade encontra-se suspensa, por força do art. 151 do CTN, já que o direito da Administração de compensar de ofício eventuais créditos do contribuinte depende da possibilidade de cobrar débitos em seu favor.

*2 - O art. 170 do CTN determina que a compensação tenha por objeto débitos tributários certos (quanto a sua existência), líquidos (quanto ao valor devido) e vencidos - considerados aqueles plenamente exigíveis pelo ente Fiscal. Nesta toada, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do art. 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da compensação de ofício, cumprindo-se interpretar o par. único do art. 73 da Lei 9.430/96 em consonância com o CTN, à luz do art. 146, III, b, da CF (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366285 / SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 08.05.2017). A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que mesmo com a edição da Lei n.º 12.844/2013, que, dando nova redação ao art. 73, parágrafo único, da Lei n.º 9.430/96, passou a prever expressamente a possibilidade de **compensação de ofício com débitos "não parcelados ou parcelados sem garantia"**, a vedação de **compensação de ofício** persiste.*

3 - Segurança parcialmente concedida.

A União reitera a possibilidade da compensação de ofício de débitos suspensos, bem como da retenção dos créditos até a liquidação do parcelamento, apontando a alteração promovida pelo art. 20 da Lei 12.844/13 (138827729).

Sem resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012053-72.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: TS SHARA TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DENISE RODRIGUES - SP251214-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não merece acolhida.

O *decisum* é claro ao tomar como fundamento a jurisprudência consolidada do STJ no tema, asseverando que "(a) entrada em vigor da Lei 12.844/13 e a redação do par. único do art. 73 da Lei 9.430/96 não afastam o aludido entendimento, vez que o parcelamento sem a exigência de garantias também garante a suspensão da exigibilidade dos débitos – impossibilitando, portanto, a compensação de ofício quanto àqueles débitos".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011) (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa no valor de R\$ 1.000,00, observado o valor da causa de R\$ 3.850.617,79 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O *decisum* é claro ao tomar como fundamento a jurisprudência consolidada do STJ no tema, asseverando que "(a) entrada em vigor da Lei 12.844/13 e a redação do par. único do art. 73 da Lei 9.430/96 não afastam o aludido entendimento, vez que o parcelamento sem a exigência de garantias também garante a suspensão da exigibilidade dos débitos – impossibilitando, portanto, a compensação de ofício quanto àqueles débitos".

2. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

3. Inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de R\$ 1.000,00 (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001114-84.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO MONTALVAO MACHADO - SP357553, JOAO PAULO GOMES ALMEIDA - DF37155, ANA LIA MARTINS DOS SANTOS BORTAGARAY - RS54837

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001114-84.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP 11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** (fs. 829/834) opostos pela parte embargante (COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL), em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - A EMBARGANTE QUESTIONA O JULGAMENTO COM FUNDAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 557, 'CAPUT', DO CPC/73 - APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A questão de fundo deduzida nos presentes embargos é idêntica aquela já apreciada nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-8, com sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campinas, que rejeitou a tese da embargante; ao apelo interposto negou provimento e o processo encontra-se em juízo de admissibilidade dos apelos extremos interpostos pela embargante.
2. Há manifesta identidade de ações no que tange à questão de fundo. Nesses casos, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que a ação de embargos à execução deve ser extinta, quando ajuizada posteriormente ao mandado de segurança que trata do mesmo objeto.
3. Assim, as questões referentes à ocorrência da novação, vinculação e efeitos da consulta formulada pela embargante, violação aos arts. 146 e 100, I, parágrafo único, do CTN, encontram-se prejudicadas em seu enfrentamento em virtude da litispendência.
4. Consoante se extrai dos autos, a embargante se utiliza do presente processo com a finalidade manifesta de provocar nova manifestação do Poder Judiciário acerca de matéria já decidida desfavoravelmente ao seu interesse. Reitera fundamentos os quais sabe que foram anteriormente refutados acerca da mesma questão envolvida nos presentes autos.
5. Busca-se, portanto, um provimento jurisdicional favorável de forma oblíqua, utilizando-se do processo para conseguir objetivo ilegal, subtraindo sua conduta ao tipo de improbidade processual inculcado no art. 17, III, do CPC. De rigor se afigura a aplicação da sanção prevista no art. 18 do CPC.
6. A oposição dos embargos, com a reiteração de questões já enfrentadas (mandado de segurança) e questões já pacificamente rejeitadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do julgamento dos recursos repetitivos (SELIC), denota claramente o intuito protelatório, razão pela qual é cabível, ainda, a multa prevista no parágrafo único do art. 740 do CPC.
7. "[...] mercê de revelar exercício regular de direito a propositura dos embargos, não menos verdade é que o exercício do direito de ação pode ser abusivo e a hodierna expectativa da prestação da justiça num prazo razoável não se coaduna com essas posturas protelatórias, que devem ser rigorosamente coibidas." (FUX, Luiz. O novo processo de execução. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 432)
8. Há coisa julgada quando duas ações conduzem ao mesmo resultado, não se podendo admitir, sob pena de acinte à coisa julgada, o ajuizamento posterior de ação que busque afastar o resultado da anterior, ressalvada a hipótese de ação rescisória. Sim, pois "um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior" (REsp 842.838/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 19/02/2009; EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 300).
9. Na singularidade, embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, *caput*, e incisos XXXIV, "a", LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 238) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, "a", XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzem a absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.
10. A coisa julgada, tal como a litispendência e perempção, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta, impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisarem estar presentes.
11. A imposição de penalidade por litigância de má-fé e multa por embargos protelatórios está correta, conforme ditama do cenário dos autos, onde esses comportamentos mostraram-se evidentes.
12. Agravo interno a que se nega provimento.

A embargante alega *omissão* no v. acórdão ao deixar de reconhecer a manifesta inaplicabilidade do artigo 557 do CPC ao presente caso uma vez que não se trata de recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado e a matéria objeto do recurso ainda não foi apreciada pelos Tribunais Superiores.

Alega que o v. acórdão aplicou de maneira equivocada o instituto da litispendência uma vez que a única identidade entre as ações é o autor e, assim, o v. acórdão é *contraditório* ao reconhecer que os pedidos são distintos e ainda assim entender pela existência de litispendência. Alega que ainda que a embargante obtenha sucesso no Mandado de Segurança, não restarão automaticamente decididos estes Embargos, não podendo o juiz daquela causa ordenar a extinção da presente Execução Fiscal, porque, naquele processo, não há pedido nesse sentido e, o que o que poderia ser admitido, nos termos do que dispõe o art. 313, V do CPC/2015, seria a suspensão dos Embargos à Execução Fiscal até a solução final do Mandado de Segurança.

Alega que o v. acórdão é *omisso* na análise da questão atinente à manutenção da aplicação da penalidade por litigância de má-fé e na injurídica e desproporcional cumulação de penalidades previstas nos artigos 740 e 17 e 18 do CPC e desconsiderou a manifesta impossibilidade de aplicação de dupla penalidade sobre os mesmos fatos. Sustenta que os patronos apenas fizeram valer o direito constitucional de seu cliente, ao ingressar com a medida judicial que a lei lhe permite - Embargos à Execução -, buscando garantir, assim, o direito de não ser compelida a exigência fiscal que ignora o entendimento exarado em consulta do Secretário da Receita Federal.

Requer sejam os presentes Embargos conhecidos e providos, para sanear o v. acórdão dos vícios ou, pelo menos, para assegurar o cumprimento do requisito de prequestionamento.

Recurso respondido (fs. 836/837).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargante, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

Quanto ao **juízo monocrático**, consta do voto do Relator que "ano que o julgamento monocrático do recurso de apelação era previsto no artigo 557 do CPC/73, nas hipóteses ali previstas. De todo modo, o entendimento do STJ é no sentido de que eventual ofensa ao artigo 557 do CPC/73 é superada como julgamento colegiado". Não se verifica a alegada omissão.

Acerca da **litispêndia** consta do item 1 da ementa que "A questão de fundo deduzida nos presentes embargos é idêntica aquela já apreciada nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-8" e do item 2 que "Há manifesta identidade de ações no que tange à questão de fundo. Nesses casos, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que a ação de embargos à execução deve ser extinta, quando ajuizada posteriormente ao mandado de segurança que trata do mesmo objeto". Não se verifica a alegada contradição.

Acerca das **penalidades**, também não há omissão. Consta do item 11 da ementa que "A imposição de penalidade por litigância de má-fé e multa por embargos protelatórios está correta, conforme dimina do cenário dos autos, onde esses comportamentos mostraram-se evidentes".

A penalidade prevista no artigo 18 foi aplicada por se verificar que "a embargante se utiliza do presente processo com a finalidade manifesta de provocar nova manifestação do Poder Judiciário acerca de matéria já decidida desfavoravelmente ao seu interesse (...) utilizando-se do processo para conseguir objetivo ilegal, subsumindo sua conduta ao tipo de improbidade processual insculpido no art. 17, III, do CPC".

Já a multa prevista no artigo 740 do CPC foi aplicada ante o intuito protelatório caracterizado pela oposição dos embargos com a reiteração de questões já enfrentadas.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

A respeito da mesma situação aqui visualizada - abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC) de 0,5% sobre o valor da causa (valor atribuído aos embargos: R\$ 15.068.123,45), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargada, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

3. Quanto ao **juízo monocrático**, consta do voto do Relator que "anoto que o julgamento monocrático do recurso de apelação era previsto no artigo 557 do CPC/73, nas hipóteses ali previstas. De todo modo, o entendimento do STJ é no sentido de que eventual ofensa ao artigo 557 do CPC/73 é superada com o julgamento colegiado". Não se verifica a alegada omissão.

4. Acerca da **litispêndencia** consta do item 1 da ementa que "A questão de fundo deduzida nos presentes embargos é idêntica aquela já apreciada nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-8" e do item 2 que "Há manifesta identidade de ações no que tange à questão de fundo. Nesses casos, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que a ação de embargos à execução deve ser extinta, quando ajuizada posteriormente ao mandado de segurança que trata do mesmo objeto". Não se verifica a alegada omissão.

5. Acerca das **penalidades**, também não há omissão. Consta do item 11 da ementa que "A imposição de penalidade por litigância de má-fé e multa por embargos protetórios está correta, conforme dinama do cenário dos autos, onde esses comportamentos mostraram-se evidentes". A penalidade prevista no artigo 18 foi aplicada por se verificar que "a embargante se utiliza do presente processo com a finalidade manifesta de provocar nova manifestação do Poder Judiciário acerca de matéria já decidida desfavoravelmente ao seu interesse (...) utilizando-se do processo para conseguir objetivo ilegal, subsumindo sua conduta ao tipo de improbidade processual insculpido no art. 17, III, do CPC". Já a multa prevista no artigo 740 do CPC foi aplicada ante o intuito protetório caracterizado pela oposição dos embargos com a reiteração de questões já enfrentadas.

6. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

7. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

8. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

9. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

10. Ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

11. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0048653-72.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CLARO S/A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, TATIANA MARIA SILVA MELLO DE LIMA - DF15118

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0048653-72.2012.4.03.6182

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 832/1694

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CLARO S/A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, TATIANA MARIA SILVA MELLO DE LIMA - DF15118

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela CLARO S.A. em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto pela ora embargante em face de despacho deste Relator que determinou a remessa dos autos à Vara de origem.

O acórdão da Turma, proferido em 05/09/2019, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 - TRÂNSITO EM JULGADO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO - RECURSO EM FACE DO DESPACHO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM - CONTROLE DAS NULIDADES PROCESSUAIS - NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO AUTÔNOMA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Subsecretaria da Sexta Turma certificou à fl. 400 que "os nomes dos subscritores de fs. 371 (sem assinatura) e 383 não figuram nos documentos de fs. 18 e 316. Já o nome do subscritor de fs. 398 figura em cópia de substabelecimento sem autenticação (fs. 399) e assinado por advogada sem poderes de representação".
2. É inegável que a intimação realizada em nome de advogado diverso daquele constituído nos autos gera nulidade dos atos processuais subsequentes, equivalendo à própria ausência de intimação.
3. Ocorre que o acórdão de fs. 392/392v transitou em julgado em 07/05/2019, conforme certidão de fl. 395, o que afasta a possibilidade de análise, nestes autos, de eventual nulidade existente no processo.
4. Isso porque o controle das nulidades processuais, após o trânsito em julgado da decisão, somente pode se dar por meio de impugnação autônoma, como a ação anulatória e a ação rescisória. Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 882.992/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 14/11/2016; TRF3, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1404312 - 0023670- 03.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013.
5. Não há, neste momento processual e em sede desta Turma, qualquer medida a ser tomada.
6. Agravo interno a que se nega provimento.

Alega a embargante que o v. acórdão incorreu em *omissão* quanto ao fato de que o trânsito em julgado ocorreu somente em razão da flagrante nulidade absoluta ante a ausência de publicação em nome do advogado Rodrigo Badaró de Castro, inscrito na OAB/DF 2.221/A, em absoluto desatendimento ao pedido expresso de publicações exclusivas em nome do citado causídico, ferindo o estabelecido no art. 272, § 5º, do CPC.

Alega ainda que se o Relator entendeu que não poderia atender ao pedido de publicação em nome do advogado Rodrigo Badaró, pois o advogado subscritor da peça não possuía poderes nos autos, o que geraria nulidade dos atos subsequentes, pois estaria realizando intimação de advogado diverso daquele devidamente constituído nos autos, era obrigatório o Relator intimar a parte para juntar aos autos a cadeia de procuração com o intuito de sanar o vício existente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC e somente se houvesse o desatendimento da parte após ser intimada para sanar o vício é que o Relator poderia aventar a possibilidade de julgar o recurso e até mesmo não conhecer dele em razão da ausência de poderes do advogado subscritor.

Alega que a Secretaria da Sexta Turma e o Exmo. Relator foram inertes com essa situação, preferindo deixar de sanar um defeito sanável para publicar a decisão em nome de outro advogado, impedindo a parte em exercer o seu direito de defesa.

Sustenta a presença de nulidades nos presentes autos.

Requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração a fim de que este d. juízo se manifeste acerca dos argumentos trazidos pelo Embargante, sanando as omissões e obscuridades existentes no r. acórdão embargado, aplicando efeitos infringentes para determinar nova publicação do acórdão de fs. 390-392 no Diário de Justiça eletrônico, constando expressamente o nome do advogado Rodrigo Badaró de Castro (OAB/DF 2.221/A), dando-se regular seguimento ao feito, nos termos do art. 272, § 5º, do CPC (fs. 479/483).

Recurso respondido (fs. 486/487).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048653-72.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CLARO S/A

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, TATIANA MARIA SILVA MELLO DE LIMA - DF15118

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargante, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que o *acórdão de fls. 392/392v transitou em julgado em 07/05/2019, conforme certidão de fl. 395, o que afasta a possibilidade de análise, nestes autos, de eventual nulidade existente no processo porque o controle das nulidades processuais, após o trânsito em julgado da decisão, somente pode se dar por meio de impugnação autônoma, como a ação anulatória e a ação rescisória e que não há, neste momento processual e em sede desta Turma, qualquer medida a ser tomada.*

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no *acórdão embargado*" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das noções do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)...". (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no *acórdão* omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC) de **2,00%** sobre o valor da causa (R\$ 1.075.452,00), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELA RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração opostos pela parte embargante, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que o *acórdão de fls. 392/392v transitou em julgado em 07/05/2019, conforme certidão de fl. 395, o que afasta a possibilidade de análise, nestes autos, de eventual nulidade existente no processo porque o controle das nulidades processuais, após o trânsito em julgado da decisão, somente pode se dar por meio de impugnação autônoma, como a ação anulatória e a ação rescisória e que não há, neste momento processual e em sede desta Turma, qualquer medida a ser tomada.*

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

7. Ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029934-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: M5 INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NUMERIANO DUBOURCQ DANTAS - PE31920, LAURO ALVES DE CASTRO - PE35478

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029934-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: M5 INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NUMERIANO DUBOURCQ DANTAS - PE31920, LAURO ALVES DE CASTRO - PE35478

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por M5 INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIO EM GERAL EIRELI, em face do acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Aduz a embargante que houve omissão no acórdão, uma vez que não enfrentou expressamente sobre o pedido de levantamento da averbação nº 3 realizada no imóvel 135.786, perante o 14º registro de imóveis de São Paulo – SP, como questão incidental que não pode ser resolvido por meio de recurso de apelação.

Alega que o julgado não verificou a “*mora da União e do Poder Judiciário, para fins de cancelamento da averbação originalmente determinada, em processo cautelar já extinto, na matrícula 135.786, após recusa expressa da Fazenda Nacional; o que configura negativa de vigência ao art. 5º, XXII, da CF (mormente porque a M5 não o indicou como garantia do feito executivo) e, especialmente, ao art. 828, § 3º, do CPC*”.

Sustenta que não foi observado que “*o pedido de avaliação do imóvel foi formulado, pela Fazenda Nacional, após o pedido de cancelamento da averbação, apresentado pela M5*”.

Afirma que não foi constatado que “*o imóvel gravado, consoante esclarecido várias vezes pela M5 é bem estratégico para suas operações e possui elevado valor, daí porque urgente que não reste afetado ao processo de execução fiscal n. 0003993-81.2014.4.03.6130, onde sequer foi apresentado à penhora por sua proprietária*”.

Manifestação da parte contrária (ID 136123220).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029934-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: M5 INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NUMERIANO DUBOURCQ DANTAS - PE31920, LAURO ALVES DE CASTRO - PE35478

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se o julgado ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando – em face do art. 1022 do CPC/15 – que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Na singularidade, não se verifica a aludida omissão no julgado embargado, que foi claro ao negar provimento ao agravo interno interposto contra a decisão que não conheceu do agravo de instrumento interposto fora dos casos previstos no rol do artigo 1.015 do CPC.

As razões veiculadas nestes embargos, portanto, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

É que *"não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado"* (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

O r. acórdão embargado foi claro ao concluir que *"a agravante não demonstrou qualquer urgência suficiente para a mitigação do artigo 1.015, no caso em tela, limitando-se a insistir na impossibilidade de discutir a matéria nos autos da ação cautelar futuramente. No entanto, apesar de a matéria não poder ser tratada em recurso de apelação, diante do trânsito em julgado da sentença já proferida, a questão deverá ser resolvida na respectiva execução fiscal (ID 107272306, pág. 10)"*.

Como se vê, é impertinente a alegação de omissão no julgado, bem porque o vício da omissão não se caracteriza quando a matéria é devidamente analisada, embora dada uma solução diferente da tese da embargante.

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nádeas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A questão dita omissa foi devidamente analisada, ao concluir o acórdão que a agravante não demonstrou qualquer urgência suficiente para a mitigação do artigo 1.015, no caso em tela, limitando-se a insistir na impossibilidade de discutir a matéria nos autos da ação cautelar futuramente. No entanto, apesar de a matéria não poder ser tratada em recurso de apelação, diante do trânsito em julgado da sentença já proferida, a questão deverá ser resolvida na respectiva execução fiscal.

3. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque incorreu em omissão; a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto condutor e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016073-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016073-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, rejeitou os embargos à execução fiscal e julgou prejudicada a apelação da embargante.

O acórdão da Turma, proferido em 05/09/2019, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimementado:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INTEMPESTIVIDADE - EMBARGOS OPOSTOS QUANDO DA INTIMAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

1. Estes embargos foram opostos após a substituição da penhora, conforme afirmado pela própria parte embargante, ou seja, fora do trintídio legal para a interposição dos embargos nos termos do artigo 16 da Lei nº 6.830/80.
2. "A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a substituição, o reforço ou a redução da penhora não implicam a reabertura de prazo para embargar, uma vez que permanece de pé a primeira constrição efetuada" (REsp 1.26307/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 17/05/2011).
3. Mesmo tendo sido a embargante novamente intimada a oferecer embargos à execução, nada impede que seja verificada a intempestividade dos embargos opostos, uma vez que a embargante já havia sido intimada anteriormente quando da primeira penhora, opostos embargos e desistido dos mesmos. A tempestividade é matéria de ordem pública que pode ser reconhecida de ofício.
4. Não há prova nos autos de que houve substituição de CDA e consequente reabertura de prazo para oposição de embargos.
5. Embargos rejeitados. Apelação prejudicada.

A embargante afirma que a União pugnou pela substituição da CDA 80.7.07.002492-60 bem como pela substituição da penhora inicialmente formalizada, de modo que essa passasse a recair sobre bens imóveis da embargante, que fora prontamente atendido pelo juízo *a quo*, de modo que esse determinou a reabertura do prazo para oposição dos embargos à execução fiscal, conforme disposto no artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80 e, dessa forma, foi intimada da lavratura do auto de Penhora de bens imóveis de sua propriedade bem como da expressa reabertura para oposição de Embargos à Execução Fiscal.

Alega que o v. acórdão restou *obscurum* quanto a determinação de que os embargos restariam intempestivos ante a ausência de prova de substituição da CDA.

Insiste em que quando da interposição dos embargos à execução afirmou que houve o pedido de substituição da CDA pelo ente fazendário, deferido pelo juízo, ensejando a reabertura de prazo para oposição de novos embargos à execução fiscal e, assim, não se trata de segundos embargos opostos após substituição de penhora, mas de efetiva substituição da CDA.

Requer a Embargante sejam conhecidos e providos os presentes Embargos de Declaração para que seja sanado o vício apontado (fls. 647/651 e documentos fls. 652/658).

Recurso respondido (fls. 660/661).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016073-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

De início, quanto aos **documentos juntados** pelo embargante por ocasião da interposição do presente recurso, verifico que o artigo 435 do CPC/2015 preceitua que "*é lícito às partes, em qualquer tempo, juntar documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapor-los aos que foram produzidos nos autos*".

Anoto que esse dispositivo legal é idêntico ao que dispunha o artigo 397 do CPC/73.

Nos termos do referido artigo, e de acordo com entendimento assente em nossa jurisprudência, a juntada de documentos antigos em sede recursal apenas é possível se **comprovado motivo de força maior que impediu fossem trazidos aos autos anteriormente**.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DIRPF. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO PAGAMENTO DE DÉBITO ALIMENTAR. JUNTADA TARDIA. AUSÊNCIA DE FORÇA MAIOR.

1. É farta a jurisprudência desta Casa no sentido de que os arts. 397, 462 e 517, do CPC, não permitem a juntada de documentos antigos na apelação, salvo se comprovado motivo de força maior que impediu a juntada anterior. Precedentes: REsp. n. 1.197.330/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 21.05.2013; AgRg no AREsp 447.165 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.04.2014; AgRg no REsp 1.346.610 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.04.2013; AgRg no AREsp 203210 / MS, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 20.11.2012; AgRg no AREsp 294057 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 19.09.2013; AgRg no AREsp 39819 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 26.02.2013; RMS 28487 / GO, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 10.03.2009.

2. No caso concreto, os documentos se referem a fatos ocorridos antes do ajuizamento da própria demanda (antes dos articulados), já que se referem ao fato gerador do imposto de renda cobrado, e os próprios documentos são de produção antiga, apenas de posse nova do contribuinte.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1444929/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 17/06/2014) (destaquei)

E ainda: STJ, AgRg no REsp 1364690/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015; REsp 1526701/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 30/06/2015; AgRg no Ag 1247724/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 25/11/2015; AgRg no AREsp 796.005/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 19/05/2016; dentre outros.

Na singularidade, tendo em vista que não há qualquer motivo de força maior que justifique sua juntada tardia aos autos, ainda mais que na impugnação aos embargos a embargada já havia alegado a intempestividade dos embargos, tais documentos não podem ser considerados para a solução do presente caso.

No mais, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (oposição dos embargos à execução após a substituição de uma CDA e reabertura de prazo para oposição dos embargos), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que *estes embargos foram opostos após a substituição da penhora, conforme afirmado pela própria parte embargante, ou seja, fora do trintídio legal para a interposição dos embargos nos termos do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 e que não há prova nos autos de que houve substituição de CDA e consequente reabertura de prazo para oposição de embargos*. A ementa do julgado é cristalina quanto ao posicionamento adotado por esta Turma.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios – colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC) de 0,5 % sobre o valor da causa (R\$ 6.326.030,26), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Nos termos do artigo 435 do CPC/2015 (artigo 397 do CPC/73) e de acordo com entendimento assente em nossa jurisprudência, a juntada de documentos antigos em sede recursal apenas possível se comprovado motivo de força maior que impediu fossem trazidos aos autos anteriormente.
2. No caso dos autos não há qualquer motivo de força maior que justifique sua juntada tardia aos autos, ainda mais que na impugnação aos embargos a embargada já havia alegado a intempestividade dos embargos e, assim, tais documentos não podem ser considerados para a solução do presente caso.
3. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (oposição dos embargos à execução após a substituição de uma CDA e reabertura de prazo para oposição dos embargos), demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que *estes embargos foram opostos após a substituição da penhora, conforme afirmado pela própria parte embargante, ou seja, fora do trintídio legal para a interposição dos embargos nos termos do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 e que não há prova nos autos de que houve substituição de CDA e conseqüente reabertura de prazo para oposição de embargos*. A ementa do julgado é cristalina quanto ao posicionamento adotado por esta Turma.
5. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambigüidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
6. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
7. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de questionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)
8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
9. Ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.
10. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002484-80.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002484-80.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 136989220) opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 136116238) que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno, entendendo ser aplicável ao caso o entendimento firmado pelo STF nos autos do RE nº 574.706.

Aduza embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** sobre pontos fundamentais do seu recurso, razão pela qual necessita ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento.

Resposta pela parte contrária (ID 138041999).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002484-80.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A parte apenas insiste nas razões já infirmadas anteriormente, demonstrando, na verdade, o seu inconformismo com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Da mesma forma, não se prestamos aclaratórios a compelir a Turma a se debruçar sobre a enxurrada de dispositivos legais indicados no recurso, posto que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg nos EDcl. No REsp. 565449/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015 - EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017). Em outras palavras, do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" (STJ, Recurso Especial Representativo da Controvérsia, REsp 1104184/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

Ademais, é invável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ressalto que eventual mudança de postura, ainda em andamento no âmbito do STF, acerca da necessidade de se aguardar o julgamento dos aclaratórios interpostos, não configura vício a ser sanado neste recurso.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decisum e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001422-28.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO KRILL DE CUBATAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001422-28.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO KRILL DE CUBATAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 136983314) opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 136116261) que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno, entendendo ser aplicável ao caso o entendimento firmado pelo STF nos autos do RE nº 574.706.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** sobre pontos fundamentais do seu recurso, razão pela qual necessita ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento.

Oportunizada resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001422-28.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO KRILL DE CUBATAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A parte apenas insiste nas razões já infirmadas anteriormente, demonstrando, na verdade, o seu inconformismo com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Da mesma forma, não se prestam os aclaratórios a compelir a Turma a se debruçar sobre a enxurrada de dispositivos legais indicados no recurso, posto que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015 - EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017). Em outras palavras, do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" (STJ, Recurso Especial Representativo da Controvérsia, REsp 1104184/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.

2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015775-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SPARFLEX FIOS E CABOS ESPECIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015775-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SPARFLEX FIOS E CABOS ESPECIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por SPARFLEX FIOS E CABOS ESPECIAIS LTDA. contra decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão que **indeferiu o pedido da exequente de expedição de mandado de constatação dos bens móveis penhorados e possível reforço de penhora.**

Em seu recurso a empresa alega que a penhora de qualquer bem para fins de reforço resultaria em um excesso de penhora.

Afirma que "ainda que se entenda pela não atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal que se encontram na pendência de serem sentenciados, é certo que a execução, ainda assim, não poderá prosseguir no presente momento em razão do processamento da recuperação judicial da Agravante".

Argumenta pela aplicação do Tema 987 do STJ que estabelece a suspensão de todos os processos que versem sobre a "possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

Contrarrazões apresentadas (ID 136785009).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015775-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

A agravante informa que se encontra submetida a processo de recuperação judicial, o que impõe a suspensão do feito, com fundamento no Tema 987 dos Recursos Repetitivos do STJ, que diz respeito à "possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária".

Ocorre que tal pedido deve ser efetuado perante o MM. Juízo *a quo* nos autos da execução fiscal que se pretende suspender, uma vez que a questão ainda não foi devolvida ao exame deste Tribunal, não sendo possível sua análise diretamente nestes autos.

Ao Tribunal incumbe revisar a legalidade dos atos jurisdicionais praticados pelos juízes de primeiro grau sem, contudo, substituí-los em suas funções, de modo a suprimir o necessário duplo grau de jurisdição e, em última análise, até mesmo o princípio do juiz natural.

Ressalto que a questão tratada nos presentes autos se refere a reavaliação dos bens penhorados em razão da sua possível desvalorização pelo passar do tempo e não de pedido de constrição, até porque a penhora já foi realizada antes da determinação de suspensão do STJ.

Dessa forma, não há como se atender o pleito da recorrente.

Ademais, correta a postura da União.

Os bens móveis foram penhorados sob o valor de R\$ 3.300.000,00 (fls. 168/183 dos autos físicos – ID 26473372) no ano de 2016; sucede que até junho de 2020 o valor consolidado da dívida já atingiu R\$ 4.109.337,07; a isso se soma a natural depreciação dos bens móveis; nesse cenário é inequívoca a necessidade de reavaliação dos bens penhorados, bem como de expedição de mandado de reforço de penhora, acaso confirmada a necessidade, depois do fôzimento da reavaliação.

A execução se faz no interesse do credor e é lição processual primária de que o Juízo deve estar suficientemente garantido, sob pena de frustração do processo de recuperação de créditos públicos; é evidente que a existência de embargos não obsta a providência.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DE PENHORA. PEDIDO DE REAVALIAÇÃO DE BENS PENHORADOS. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TEMA 987 DO STJ. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO NÃO ANALISADO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O pedido de suspensão do feito em razão do Tema 987 do STJ deve ser efetuado perante o MM. Juízo *a quo* nos autos da execução fiscal que se pretende suspender, uma vez que a questão ainda não foi devolvida ao exame deste Tribunal, não sendo possível sua análise diretamente nestes autos.

2. Ao Tribunal incumbe revisar a legalidade dos atos jurisdicionais praticados pelos juízes de primeiro grau sem, contudo, substituí-los em suas funções, de modo a suprimir o necessário duplo grau de jurisdição e, em última análise, até mesmo o princípio do juiz natural.

3. A questão tratada nos presentes autos se refere a reavaliação dos bens penhorados em razão da sua possível desvalorização pelo passar do tempo e não de pedido de constrição, até porque a penhora já foi realizada antes da determinação de suspensão do STJ.

4. Os bens móveis foram penhorados sob o valor de R\$ 3.300.000,00 no ano de 2016; sucede que até junho de 2020 o valor consolidado da dívida já atingiu R\$ 4.109.337,07; a isso se soma a natural depreciação dos bens móveis; nesse cenário é inequívoca a necessidade de reavaliação dos bens penhorados, bem como de expedição de mandado de reforço de penhora, acaso confirmada a necessidade, depois do fôzimento da reavaliação.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007361-70.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATACADISTA BRASILEIRO LTDA, SUPERMERCADO LEVADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007361-70.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATACADISTA BRASILEIRO LTDA, SUPERMERCADO LEVADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 130451228) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134192890 e 135883174) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e à remessa necessária.

O recurso foi respondido (ID 132468275).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 129676488).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007361-70.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATACADISTA BRASILEIRO LTDA, SUPERMERCADO LEVADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

Advogados do(a) APELADO: HELIO LAULETTA JUNIOR - SP268493-A, VANESSA NASR - SP173676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acatado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 Agr, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020274-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020274-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 4/6/2020 que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação interposta pela referida autarquia.

Nas razões do presente AGRAVO, o DNIT reitera os argumentos expostos em sede de apelação no que concerne aos seguintes aspectos: ausência de interesse de agir da companhia autora; prescrição trienal; responsabilidade subjetiva do Estado; ausência de nexo de causalidade entre a eventual omissão estatal e o dano; ausência de comprovação das despesas.

A PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020274-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

A decisão vergastada, devida e fundamentadamente, afastou a matéria preliminar aventada, nos seguintes termos:

“Não há que se cogitar de ausência de interesse de agir da seguradora, tendo em vista que, consoante fundamentado na r. sentença combatida, “justifica-se a posição da seguradora como sub-rogada nos direitos e ações que competiriam à proprietária do veículo envolvido no acidente em debate, Sra. Juscileia Alaide Riboli, contra o responsável pelas avarias em seu veículo”.

Por sua vez, a rejeição da questão preliminar de mérito relativa à prescrição deve ser mantida, eis que consonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

1. "Aplica-se o prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002" (Tese Repetitiva 553 / REsp 1.251.993/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/12/2012, DJe 19/12/2012).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1267108/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018)".

No mérito, o *decisum* consignou que, constatado de forma inequívoca que o acidente foi provocado pela falta de conservação, manutenção e sinalização de advertência da rodovia federal (existência de buracos), surge a obrigação de indenizar da autarquia ré. A prova sobre a dinâmica dos fatos escancarou o nexo etiológico entre o descaso do DNIT pelas suas tarefas autárquicas, e o evento que resultou nos danos causados ao veículo segurado pela autora.

Dessa forma, encontram-se perfeitamente delineados e comprovados: a omissão do DNIT em não tomar providências para evitar as falhas na segurança da rodovia (*faute du service*); o evento lesivo consubstanciado nos danos causados ao veículo; o inofismável nexo de causalidade entre o descaso do órgão, sua omissão, e o evento lesivo, bem como a ausência de qualquer causa excludente de responsabilidade da autarquia. Está caracterizada *quantum satis* a responsabilidade civil da autarquia, a acarretar-lhe a obrigação de indenizar; ausente, de outro lado, qualquer prova concreta de concorrência ou exclusividade de culpa, cuja produção era ônus do Poder Público.

Nesse sentido, foi colacionada jurisprudência desta Egrégia Corte: PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0010584-18.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020; TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012985-58.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2019.

Ainda, a decisão impugnada elucidou que a jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, é no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do poder público (ARE 842088 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - ARE 956285 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

E constitui jurisprudência consolidada do STJ a responsabilidade causal do DNIT por acidente que envolve veículo e animal que atravessa a pista de rolamento: AgInt no AgInt no REsp 1631507/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018 - AgInt no REsp 1718201/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018.

Por fim, no que concerne à aventada ausência de comprovação das despesas, a decisão atacada esclareceu que foi realizado orçamento de reparo (ID 127860301, fls. 64/69, 71/76), tendo sido efetivado o pagamento à seguradora da indenização devida, conforme termo de quitação (ID 127860301, fls. 79/80, 82), de modo que a dívida do DNIT sobre o montante ressarcível é só dele.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. DNIT. AÇÃO REGRESSIVA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 4/6/2020 que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação interposta pela referida autarquia.

2. Não há que se cogitar de ausência de interesse de agir da seguradora, tendo em vista que, consoante fundamentado na r. sentença combatida, "*justifica-se a posição da seguradora como subrogada nos direitos e ações que competiriam à proprietária do veículo envolvido no acidente em debate, Sra. Jusceila Alaide Riboli, contra o responsável pelas avarias em seu veículo*". Por sua vez, a rejeição da questão preliminar de mérito relativa à prescrição trienal deve ser mantida, eis que consonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: REsp 1267108/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018.

3. Constatado de forma inequívoca que o acidente foi provocado pela falta de conservação, manutenção e sinalização de advertência da rodovia federal (existência de buracos), surge a obrigação de indenizar da autarquia ré. A prova sobre a dinâmica dos fatos escancarou o nexo etiológico entre o descaso do DNIT pelas suas tarefas autárquicas, e o evento que resultou nos danos causados ao veículo segurado pela autora. Nesse sentido: PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0010584-18.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020; TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012985-58.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2019.

4. A jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, é no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do poder público (ARE 842088 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - ARE 956285 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016). E constitui jurisprudência consolidada do STJ a responsabilidade causal do DNIT por acidente que envolve veículo e animal que atravessa a pista de rolamento: AgInt no AgInt no REsp 1631507/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018 - AgInt no REsp 1718201/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018.

5. Foi realizado orçamento de reparo, tendo sido efetivado o pagamento à seguradora da indenização devida, conforme termo de quitação, de modo que a dívida do DNIT sobre o montante ressarcível é só dele.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011892-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METROPOLITAN LIFE SEGUROS E PREVIDENCIA PRIVADA SA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - SP99113-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011892-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METROPOLITAN LIFE SEGUROS E PREVIDENCIA PRIVADA SA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - RJ12996-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Apelação da União Federal contra capítulo de sentença que “homologou” o **RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO**, nos moldes do art. 487, III, “a”, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo com julgamento do mérito, para o fim de determinar a homologação da compensação discutida nos autos do Processo Administrativo 16327.900047/2017-89, com a consequente nulidade das Cartas Cobranças nº 61 (PA nº 16327-900.287/2017-83), nº 62 (PA nº 16327-900.334/2017-99) e nº 63 (PA nº 16327-900.335/2017-33). Dissente a ré na parte em que a d. Juíza impôs-lhe a condenação em honorários, “...ora arbitrados nos percentuais mínimos previstos nos incisos do §3º do Artigo 85 do CPC, que devem incidir sobre o montante atualizado do indébito reconhecido pela ré...”. A sentença atendeu ao princípio da causalidade, carreado ao Poder Público a responsabilidade pelo ajuizamento da demanda, afirmando que não haveria “como afirmar que a parte autora sonegou informações essenciais em sua petição inicial, já que os dados fiscais são de conhecimento notório da Receita Federal”.

Recurso respondido e encaminhado a esta Corte sem juízo de retratação.

A decisão monocrática proferida por este Relator DEU PROVIMENTO AO APELO da União para cancelar a condenação nos ônus da sucumbência.

Neste agravo interno METROPOLITAN LIFE SEGUROS E PREVIDÊNCIA PRIVADA S.A. requer seja condenada a União Federal/Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, em decorrência da correta aplicação *in casu* do princípio da causalidade, posto que cabalmente demonstrado que a Agravada deu causa ao ajuizamento da Ação Anulatória, ao não homologar as compensações regularmente realizadas pela Agravante. Recurso respondido.

Embargos de declaração da União acolhidos para condenar “a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios em favor da União, arbitrados nos percentuais mínimos previstos nos incisos do §3º do Artigo 85 do CPC, que devem incidir sobre o montante atualizado do indébito reconhecido pela ré.”

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011892-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METROPOLITAN LIFE SEGUROS E PREVIDENCIA PRIVADA SA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - RJ12996-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela autora contra decisão monocrática deste Relator, que DEU PROVIMENTO AO APELO da União para cancelar a condenação nos ônus da sucumbência.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, o conteúdo probatório dos autos, especialmente a minuciosa informação fiscal que não pode ser contrariada validamente pela autora, indica sem dúvidas que os ônus processuais devem ser suportados pela autora, já que a ela deve ser atribuída a causalidade da demanda, evidenciada pela prestação de informações divergentes no cumprimento de obrigações acessórias (DC TF e DACON) – que foram reconhecidas pela própria demandante – e pela ausência de indicação, em petição inicial, da existência de depósito judicial realizado em 18.3.2011 no valor de R\$ 9.596.841,54. A SRF destacou que “o contribuinte não fez menção à existência desse depósito judicial em sua petição inicial de modo que essa informação não fora levada em consideração na primeira informação fiscal”.

Ora, é ônus do litigante deduzir na petição inicial a completude dos fatos e da causa de pedir (art. 319, III e IV, CPC), de modo a possibilitar ao Juiz o pleno entendimento da lide e de seus contornos. Se a parte autora omite informações, não tem cabimento dizer que caberia ao réu – mesmo que seja a Fazenda Pública – perscrutar seus registros e folios para se adequar à pretensão insuficientemente deduzida.

Os erros da empresa foram confessados.

Nesse cenário, não há como imputar a causalidade do ajuizamento da demanda **exclusivamente** à União, eis que a autora colaborou eficazmente para a confusão fiscal em que se colocou.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE DA DEMANDA ATRIBUÍDA A PARTE AUTORA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O conteúdo probatório dos autos, especialmente a minuciosa informação fiscal que não pode ser contrariada validamente pela autora, indica sem dúvidas que os ônus processuais devem ser suportados pela autora, já que a ela deve ser atribuída a causalidade da demanda, evidenciada pela prestação de informações divergentes no cumprimento de obrigações acessórias (DC/TF e DACON) – que foram reconhecidas pela própria demandante – e pela ausência de indicação, em petição inicial, da existência de depósito judicial realizado em 18.3.2011 no valor de R\$ 9.596.841,54. A SRF destacou que “o contribuinte não fez menção à existência desse depósito judicial em sua petição inicial de modo que essa informação não fora levada em consideração na primeira informação fiscal”.

2. Ora, é ônus do litigante deduzir na petição inicial a completude dos fatos e da causa de pedir (art. 319, III e IV, CPC), de modo a possibilitar ao Juiz o pleno entendimento da lide e de seus contornos. Se a parte autora omite informações, não tem cabimento dizer que caberia ao réu – mesmo que seja a Fazenda Pública – perscrutar seus registros e fôlios para se adequar à pretensão insuficientemente deduzida.

3. Os erros da empresa foram confessados.

4. Nesse cenário, não há como imputar a causalidade do ajuizamento da demanda **exclusivamente** à União, eis que a autora colaborou eficazmente para a confusão fiscal em que se colocou.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: RAQUEL BOTEZELLI CURTULO, E. C. F. D. O.

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RAQUEL BOTEZELLI CURTULO, E. C. F. D. O.

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para manter a interlocutória que deferiu em parte a tutela antecipada para determinar à ré que forneça às autoras, contínua e ininterruptamente, o medicamento denominado “Crysvita” (Burosumabe), na forma e nos quantitativos que se façam necessários ao seu tratamento, consoante prescrições médicas, devendo o medicamento ser disponibilizado no posto de atendimento médico mais próximo de sua residência, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa a ser fixada oportunamente em caso de descumprimento (ID 123378742).

Nas razões do agravo interno, a recorrente sustenta a ausência dos requisitos autorizadores da concessão de tutela de urgência uma vez que a eficácia do medicamento requerido depende de prova pericia (ID 128891710).

Recurso respondido (ID 136406531).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RAQUEL BOTEZELLI CURTULO, E. C. F. D. O.

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O caput do art. 300 do CPC/15 que trata da tutela de urgência, assim estabelece: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no referido artigo foi suficientemente demonstrada.

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência; o que ocorreu no caso dos autos.

O d Juiz de Origem verificou que os exames e relatórios médicos acostados aos autos demonstram que a autora Raquel e sua filha Eloísa são portadoras de Raquitismo Hipofosfatêmico ligado ao cromossomo X, tendo sido prescrito para o tratamento de ambas o medicamento Burosumab (Crysvida).

Quanto a "dúvida" da União sobre eficácia de tratamento prescrito, o ponto já foi outrora resolvido pelo STJ da seguinte forma (destaquei):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PELO SUS. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL EM RAZÃO DA SUPOSTA AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. LAUDO DE MÉDICO DE REDE PARTICULAR. MESMA CREDIBILIDADE DO MÉDICO DA REDE PÚBLICA.

1.....

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a escolha do medicamento compete a médico habilitado e conhecedor do quadro clínico do paciente, podendo ser tanto um profissional particular quanto um da rede pública.

3. No caso dos autos, conforme relatório que instrui a inicial o médico que assiste a substituída atestou a necessidade de uso do medicamento e informou que as drogas disponíveis no SUS são ineficazes, "nessa extensão de membrana e de edema macular" (fl. 18, e-STJ). Também afirma não haver medicamento substituto no SUS. Ressalta-se que as informações médicas foram corroboradas por parecer técnico da Câmara de Avaliação Técnica de Saúde do Centro Operacional de Saúde do MPGO.

4. Nos termos da jurisprudência do STJ, é admissível prova constituída por laudo médico elaborado por médico particular atestando a necessidade do uso de determinado medicamento, para fins de comprovação do direito líquido e certo capaz de impor ao Estado o fornecimento gratuito.

5. Recurso Ordinário provido.

(RMS 61.891/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Vale aqui ressaltar – quando ao princípio da *reserva do possível* – o que foi esclarecido pelo e. Min. Celso de Melo: "Cumpra advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se, dolosamente, do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando dessa conduta governamental negativa puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade." (ARE 119779 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-11-2019 PUBLIC 19-11-2019).

No mais, tem-se que a situação dos autos se afina estreitamente com os regramentos de que cuidou o STJ, quanto a matéria, no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018 (repetitivo).

Nesse sentido e bem recente: AgInt no AREsp 1498607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2019, DJe 06/12/2019. Nesse julgado, acentuou-se que "a ausência de previsão do medicamento ou insumo em protocolos clínicos de diretrizes terapêuticas do Ministério da Saúde não tem o condão de eximir os entes federados do dever imposto pela ordem constitucional, porquanto não se pode admitir que regras burocráticas, previstas em portarias ou normas de inferior hierarquia, prevaleçam sobre direitos fundamentais do cidadão".

Ainda, incide "in casu" o **Tema 793 do STF**, oriundo do **RE 855.178/SE**.

De outro lado, o "fumus boni iuris" emerge da prescrição médica juntada pelas agravadas, o que é o bastante para o momento. Aliás, no ponto, recentemente o STJ teve ensejo de averbar que "...a prova pré-constituída que se reputa inexistente está contida nas razões da receita médica, legítima e suficiente para os fins almejados no mandado de segurança. Precedentes do STJ" (AgInt no RMS 51.678/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2019, DJe 04/12/2019). Assim, "...demonstrada a imprescindibilidade do medicamento para a manutenção da saúde da paciente, cabível o fornecimento do fármaco para o tratamento da moléstia que a acomete..." (AgInt no REsp 1794207/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caput do art. 300 do CPC/15 que trata da tutela de urgência, assim estabelece: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

2. Na singularidade do caso, a concorrência das condições contidas no referido artigo foi suficientemente demonstrada.

3. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência; o que ocorreu no caso dos autos.

4. O d. Juiz de Origem verificou que os exames e relatórios médicos acostados aos autos demonstram que as autoras são portadoras de Raquitismo Hipofosfatêmico ligado ao cromossomo X, tendo sido prescrito para o tratamento de ambas o medicamento Burosumab (Crysvita).

5. Quanto a "dúvida" da União sobre eficácia de tratamento prescrito, o ponto já foi outrora resolvido pelo STJ (RMS 61.891/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019).

6. Vale aqui ressaltar – quando ao princípio da *reserva do possível* – o que foi esclarecido pelo e. Min. Celso de Melo: "Cumpra advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se, dolosamente, do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando dessa conduta governamental negativa puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade." (ARE 1197779 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-11-2019 PUBLIC 19-11-2019).

7. No mais, tem-se que a situação dos autos se afina estreitamente com os regramentos de que cuidou o STJ, quanto a matéria, no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018 (repetitivo). Ainda, incide "in casu" o **Tema 793 do STF**, oriundo do **RE 855.178/SE**.

8. De outro lado, o "fumus boni iuris" emerge da prescrição médica juntada pelas agravadas, o que é o bastante para o momento. Aliás, no ponto, recentemente o STJ teve ensejo de averbar que "...a prova pré-constituída que se reputa inexistente está contida nas razões da receita médica, legítima e suficiente para os fins almejados no mandado de segurança. Precedentes do STJ" (AgInt no RMS 51.678/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2019, DJe 04/12/2019). Assim, "...demonstrada a imprescindibilidade do medicamento para a manutenção da saúde da paciente, cabível o fornecimento do fármaco para o tratamento da moléstia que a acomete..." (AgInt no REsp 1794207/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019).

9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012405-46.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012405-46.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA, em face da execução ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando a cobrança de multa (AI 2788412, PA 19555/2015, CDA 60; AI 2789178, PA 20508/2015, CDA 95; AI 2668747, PA 23365/2014, CDA 92; AI 2668298, PA 23031/2014, CDA 91; AI 2624103, PA 9276/2014, CDA 51; AI 2783572, PA 12885/2015, CDA 30; AI 2665509, PA 18532/2014, CDA 8; AI 2667427, PA 21539/2014, CDA 98; AI 2667423, PA 21537/2014, CDA 97, AI 2786513, PA 16668/2015, CDA 160) com fundamentação legal artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99.

Narra a embargante que foi lavrado pelo IPEM/SP, órgão delegado do INMETRO, em face da embargante, auto de infração sob a alegação de divergências entre o peso constante da embalagem de alguns produtos da marca Nestlé e o peso real desses produtos.

Inicialmente, alega a embargante nulidades do auto de infração e do processo administrativo. Nesse passo, alega:

a) ausência de comprovante de comunicado de perícia quanto ao PA 23365/2014; a nulidade da perícia referente ao Auto de Infração 2668747, em virtude da violação literal à norma prevista no artigo 16, da Resolução nº 08/2016, do Inmetro, c/c artigo 26, § 2º e § 5º, da Lei 9.784/99, bem como em respeito ao princípio da ampla defesa e contraditório previsto no artigo 5º, LV da Constituição Federal;

b) a ausência de informações essenciais no auto de infração, pois não consta a data de fabricação, a massa específica dos produtos e o número de lotes;

c) inexistência de penalidade no auto de infração;

d) preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades;

e) ausência do preenchimento dos formulários 25 e 26 da DIMEL;

f) a ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa após a homologação do auto de infração em processo administrativo, diante da carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, por ter sido fixado valor distante do mínimo legal sem motivação adequada.

No mérito, alega ausência de infração à legislação vigente em razão da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, bem como que a embargante possui controle interno de medição e pesagem dos produtos e diferenças mínimas podem ter sido provocadas por questões alheias ao processo de fabricação.

Relata o "controle dinâmico" realizado especificamente em relação aos produtos objetos das infrações discutidas ("CALDO DE GALINHA, CALDO DE CARNE", da marca MAGGI, "CAFÉ SOLÚVEL CREMOSO", da marca NESCAFÉ, "LEITE EMPÓ INTEGRAL", da marca NINHO) para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do mínimo legal.

Afirma a necessidade de refazimento da perícia, uma vez que as amostras acabam sendo realizadas apenas no ponto de venda, quando já expostas a fatores externos, sendo que nenhuma avaliação foi realizada diretamente na fábrica da embargante para avaliar se o produto saiu da linha de produção dentro dos parâmetros metrologicos, ou não.

Alega ainda ilegalidade na mensuração da penalidade aplicada à embargante, pois o valor foi mensurado exclusivamente a partir da condição econômica da embargante, já não há gravidade na infração supostamente cometida, não há vantagem econômica no ínfimo desvio apurado, não há prejuízo ao consumidor e a suposta infração não possui repercussão social. Alega que deve ser aplicada a pena de advertência (artigo 8º, § 1º, da Lei nº 9.933/99). Argumenta com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na imposição da multa.

Alega disparidade entre os critérios de apuração de multas em cada Estado, a disparidade entre os critérios de apuração de multas entre os produtos, que faz pressupor que o real objetivo das multas imputadas seria a movimentação da máquina de multas.

Requer seja (i) declarada a nulidade da perícia realizada no PA 23365/2014, em razão da ausência do comunicado de perícia; (ii) declarada a nulidade dos Autos de Infração e dos processos administrativos, diante do equivocado preenchimento do "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade", bem como ausência de informações essenciais, preenchimento dos formulários, da inexistência de penalidade e da ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa; (iii) declarada a nulidade dos processos administrativos pela falta de motivação das decisões sancionatórias; (iv) subsidiariamente, seja determinado o refazimento da avaliação em produtos coletados na fábrica; ao final, (v) sejam acolhidos e julgados totalmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal, para o fim de extinguir a execução fiscal embargada ou subsidiariamente seja a multa convertida em advertência.

Valor atribuído à causa: R\$ 160.007,56 (ID 138943381, pag. 50).

Em sua **impugnação** o INMETRO afirma que a embargante foi prévia a regularmente cientificada da data da perícia administrativa realizada no PA 23365/2014, sendo que o comprovante dessa intimação consta do PA 23374/14, eis que o comunicado para a NESTLÉ foi feito por e-mail para ambos os produtos.

Alega que a legislação de regência, no que toca à aplicação de multa, mais precisamente quanto à sua gradação, não se encontra ligada a quantidade de variações encontradas nos produtos fiscalizados, mas, sim, apenas ao fato infracional em si, de forma que a gravidade não está ligada a quantidade dos desvios constatados, mas apenas ao fato irregular apurado, qual seja, a mera existência da irregularidade comprovada e que não importa para a fixação do valor da multa o tamanho ou a quantidade das variações/desvios encontradas, mas, apenas, a existência da irregularidade, o que, inclusive, é confessada pela embargante.

Afirma que, no caso, foram consideradas a situação econômica do infrator em razão do mercado alcançado e a vantagem econômica auferida. Além disso, as multas foram agravadas pela reincidência, o que revela que a autoridade administrativa efetivamente levou em consideração as circunstâncias de cada caso.

No mais, sustenta a regularidade dos processos administrativos quanto a legalidade e motivação, afirma que os produtos fabricados pela embargante foram reprovados por apresentarem quantidades inferiores às anunciadas, pelo critério da média e/ou individual.

Afirma ser a infração formal, não havendo que se perquirir acerca dos elementos subjetivos da conduta.

Alega a inexistência de nulidade do auto de infração, por conter todas as formalidades do artigo 7º da Resolução 08/2006 do CONMETRO.

Afirma que a sanção aplicável se encontra abarcada pelo âmbito de discricionariedade do administrador.

Menciona a impossibilidade de refazimento da perícia técnica e defende que o consumidor tem direito a adquirir o produto na quantidade informada na embalagem devendo a empresa, que auferir os lucros, arcar com os riscos da sua atividade.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

A embargante apresentou manifestação e requereu a produção de provas.

Indeferido o pedido formulado pela embargante para a produção de prova pericial e de prova emprestada e deferido o pedido de produção de prova documental suplementar.

Em 23/10/2019 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (ID 138943964, mantida em sede de embargos de declaração). Sem condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo legal constante da CDA.

Inconformada, **apela a embargante**.

Inicialmente, alega nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa por ser necessária produção de prova pericial.

Alega ser a r. sentença obscura e omissa quanto às nulidades dos Processos Administrativos, tais como a ausência de comprovação da perícia, bem como a de apresentação dos critérios, conforme determina o art. 9º-A da Lei nº 9933/1999 e as nulidades do quadro demonstrativo.

No mais, repisa os argumentos já expendidos na inicial e requer: (i) seja acolhida a preliminar suscitada, qual seja o cerceamento de defesa diante do indeferimento do pedido de produção de prova pericial; (ii) seja reconhecida a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil; (iii) seja reconhecida a nulidade dos Processos Administrativos e das perícias realizadas, em virtude da violação literal à norma prevista no art. 16, da Resolução nº 08/2016, do Inmetro, c/c § 2º, § 3º e § 5 do art. 26 e parágrafo único do art. 27, ambos os artigos da Lei 9.784/99, bem como em respeito ao princípio da ampla defesa e contraditório previsto no art. 5º, LV da Constituição Federal (iv) (v) seja reconhecida a nulidade dos Autos de Infração e processos administrativos instaurados pelo órgão Apelado, diante do preenchimento errôneo dos Quadros Demonstrativos para Estabelecimento de Penalidades, diante da ausência de informações sobre a origem e data de fabricação dos produtos que compuseram amostras examinadas e especificação do tipo de penalidade a ser aplicada e ausência de critérios nos termos do art. 9º - A da Lei 9933/1999, bem como diante da ausência do comprovante de comunicado de perícia; (v) seja reconhecida a possibilidade de revisão da decisão administrativa pelo Poder Judiciário sob a fundamentação de ilegalidade e/ou arbitrariedade, declarando-se a nulidade dos autos relativos aos Processos Administrativos englobados na presente demanda, consequentemente, nula a r. sentença recorrida; (vi) seja julgado procedente os Embargos à Execução, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos clientes da Apelante, bem como diante da ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa para que fosse aplicada penalidade de multa em valor arbitrário e excessivo, reconhecendo a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e afastando a penalidade de multa imposta. Caso assim não se entenda, seja determinada a redução do valor aplicado a título de multa.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012405-46.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Inicialmente, afasto a arguição de ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015. O Juízo de origem analisou as questões levantadas em sede de embargos de declaração, concluindo pela inexistência de contradição, omissão ou obscuridade, sendo caso de rejeição do recurso interposto.

CERCEAMENTO DE DEFESA

A embargante alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida, qual seja, prova pericial realizada na fábrica com o fito de demonstrar que os produtos não saíram da fábrica com qualquer irregularidade.

Em decisão anterior à r. sentença a MMª. Juíza indeferiu a produção de prova pericial uma vez que análise de outras amostras não tem o condão de espelhar a situação fática das amostras colhidas à época da fiscalização realizada pelo INMETRO.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante.

Tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida em tal prova não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado.

Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ademais, o artigo 370 do CPC/2015 dispõe em seu parágrafo único que “o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

COMUNICAÇÃO DA PERÍCIA

Alega a embargante a ausência de comprovante de comunicado de perícia quanto ao PA 23365/2014 e sustenta que o não recebimento do comunicado de perícia se trata de nulidade absoluta que culmina na anulação da perícia, pois realizada em discordância com as normas vigentes.

Em sua impugnação o embargado alega que foi lavrado um único termo de coleta para dois produtos, farinha láctea e leite empó, e o comunicado de perícia foi encaminhado para a empresa uma única vez e que o “comunicado completo” foi juntado ao processo administrativo 23374/14 e, ao processo 23365/14, apenas uma cópia simples sem a confirmação do recebimento do e-mail.

De fato, pelo documento juntado aos autos por ocasião da impugnação aos embargos, o embargado comprovou que a empresa embargante recebeu o comunicado acerca da realização da perícia que seria realizada em 15/10/2014 nos produtos “farinha láctea – 400g, marca nestlé” e “leite empó integral – 400g, marca ninho”, sendo o local da coleta “Mini Mercado Chama Ltda.”, tendo sido confirmado o recebimento do comunicado da realização da perícia por e-mail.

Ora, o PA 23365/2014 cuida justamente do auto de infração lavrado em relação ao produto “leite empó integral – 400g, marca ninho” lavrado em produtos coletados no estabelecimento constante da comunicação da perícia.

Assim, conclui-se que a empresa embargante foi regularmente comunicada acerca da realização da perícia e a ausência da comprovação nos autos da comprovação do recebimento dessa comunicação não causou prejuízo algum e não tem o condão de anular a perícia realizada.

INFORMAÇÕES ESSENCIAIS NO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a embargante que não consta do Laudo Pericial a origem e a data de fabricação dos produtos.

No entanto, o que se extrai do “termo de coleta de produtos pré-medidos” constante do processo administrativo é que há a identificação necessária dos produtos fiscalizados, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, bem como consta o número do lote e a data de validade e até mesmo foi anexado ao processo administrativo o rótulo do produto.

Importante salientar que um representante da embargante estava presente no momento da realização do procedimento pericial, ou foi oportunizado que estivesse.

Repito, o auto de infração contém todos os requisitos legais necessários e as informações constantes foram suficientes para a defesa da embargante.

Não bastasse, uma embalagem de cada produto periciado consta do processo administrativo, onde constam todas as informações acerca do produto.

PREENCHIMENTO ERRÔNEO DO QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADES

A embargante alega erros no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades, como a ausência do número do processo; no entanto, não demonstrou nenhum prejuízo que essa ausência possa ter causado.

No entanto, as alegações da embargante são genéricas e não apontam qualquer prejuízo que tenha sofrido e as informações constantes do mencionado quadro demonstrativo foram suficientes para fixar a multa e para a defesa da embargante e, ainda, a embargante não demonstrou nenhum prejuízo que as mencionadas informações incorretas ou incompletas possam ter causado.

Transcrevo excerto da r. sentença, que merece ser mantida:

“Pois bem, quanto à falta da indicação do número do processo administrativo vinculado, tal ausência não foi capaz de causar nenhum prejuízo ao direito de defesa da parte embargante, tanto no âmbito administrativo, como no âmbito judicial, na medida em que lhe foi possível relacionar o documento em questão com o respectivo processo administrativo e, conseqüentemente, com o produto que fora alvo da fiscalização.

Já quanto à caracterização do produto fiscalizado como “indispensável”, a despeito das alegações da parte embargante, observa-se em todos os documentos denominados “QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADE – PRÉ-MEDIDOS”, anexados pelos Ids 3441792 (PA nº 21.537/14), 3441847 (PA nº 21.539/14), 3441885 (PA nº 23.365/14), 3441889 (PA nº 19.555/15), 3441898 (PA nº 23.031/14), 3441904 (PA nº 9.276/14), 3441911 (PA nº 16.668/15) e 3441912 (PA nº 18.532/14) que é considerado “produto indispensável”: i) aquele integrante da cesta básica; ii) sabão em barra; iii) alimento que, embora não componha a cesta básica, é comercializado por unidade de massa; iv) papel higiênico; e v) álcool.

Tal conclusão emerge cristalina após a análise da redação de tal item, cuja transcrição convém assentar:

1.3 Produto indispensável (cesta básica, sabão em barra, comida a peso, papel higiênico, álcool)

É, portanto, de clareza cartesiana que os produtos fiscalizados no caso dos autos – caldos de carne, bacon e picanha, leite em pó e achocolatado em pó – enquadram-se na categoria “comida a peso” (pré-medida), consistindo, assim, em produto indispensável.

Ademais, quanto à faixa de porcentagem da diferença média constatada na fiscalização, tal enquadramento deve ser, por óbvio, calculado tendo por base o conteúdo nominal da embalagem e não, como quer a parte embargante, a “média mínima aceitável”.

Por meio de simples operações aritméticas constata-se que as medidas apuradas pela fiscalização estão abaixo dos conteúdos nominais, o qual é declarado pela própria parte embargante na embalagem do produto de sua fabricação.

Desta forma, o enquadramento procedido pela Autoridade Administrativa neste particular também é correto, não merecendo nenhum reparo.”

INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE NO AUTO DE INFRAÇÃO

A Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, que dispõe sobre o regulamento administrativo para processamento e julgamento das infrações nas Atividades de Natureza Metroológica e da Avaliação da Conformidade de produtos, dispõe acerca dos elementos que devem constar do auto de infração, em seu artigo 7º, *in verbis*:

“Art. 7º Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;”

Dessa forma, o que se vê é que se faz desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

ÍNFINA DIFERENÇA APURADA

Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e, ainda, tendo em conta que as normas metroológicas têm natureza técnica e o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

CONTROLE REALIZADO NA FÁBRICA

A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica – ou até mesmo a comprovação – de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

Ademais, se a variação do peso do produto é previsível, o fabricante deve adotar técnicas que o mantenham na quantidade mínima informada, sem perda de qualidade.

PENALIDADE APLICADA

A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa** dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não restando espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 0000536-57.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.

Passo à análise do caso concreto.

Do que se verifica dos processos administrativos, foram lavrados autos de infração e aplicadas multas com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/1999, nos valores entre R\$ 7.020,00 e R\$ 12.400,00.

Anoto que a Lei nº 9.933/1999 prevê, em seu artigo 9º, multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Assim, verifico que o valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo, como por exemplo a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator, seus antecedentes, o prejuízo causado ao consumidor e a gravidade da infração.

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.

Realmente, a regulamentação prevista no artigo 9º- A da Lei nº 9.933/99 ainda não foi editada. Entretanto, esse fato não constitui óbice para que o INMETRO aplique penalidades tratadas nos artigos 8º e 9º desse diploma legal, segundo o seu convencimento e de acordo com a gravidade do ilícito praticado, desde que o faça em decisão fundamentada.

Compulsando as cópias dos processos administrativos em questão, verifico que as decisões finais estão amparadas em pareceres que apontam os fundamentos de fato e de direito e a legislação afeta ao tema, cumprindo os requisitos da necessária e suficiente motivação para a incidência do sancionamento.

Com efeito, a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à ocorrência de flagrante ilegalidade, não verificada na espécie.

Por fim, verifico que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação da embargante.**

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA: DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. O embargado comprovou nos presentes autos que a empresa embargante foi devidamente comunicada acerca da realização da perícia em relação ao PA 23365/14. Ausência de nulidade.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; ainda que tenha havido algum erro em seu preenchimento, o mesmo não descaracteriza a infração.

5. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

6. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

7. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

8. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029032-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS ARZA MONTEIRO - SP267967
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029032-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS ARZA MONTEIRO - SP267967
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo interno** interposto por FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS SA contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a r. interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade (ID 106508589).

Decisão mantida em sede de embargos declaratórios (ID 125593140).

Requer a recorrente o provimento do agravo interno para que sejam acolhidas as alegações: (i) de prescrição da pretensão executória da Agravada; (ii) de inexistência de liquidez da CDA, haja vista a necessidade de prévia quantificação dos prejuízos efetivamente experimentados pela ANEEL; (iii) de inexistência de exigibilidade da CDA que permita sua execução; e (iv) do fato de que a CDA não consiste em título executivo extrajudicial que permita sua execução (ID 127859148).

Recurso respondido (ID 136970665).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029032-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS ARZA MONTEIRO - SP267967
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O d. Juiz de Origem rejeitou a exceção de pré-executividade nos seguintes termos:

“Conforme já consolidado na Súmula n. 393 do C. Superior Tribunal de Justiça. “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”. De fato, a exceção de pré-executividade constitui hipótese de defesa excepcional, sem a exigência de garantia do juízo, de modo que sua utilização deve ser restrita a hipóteses em que os fatos alegados sejam comprovados de plano, sem a necessidade de dilação probatória, sob pena de subversão do procedimento executivo.

No caso dos autos, o crédito exequendo refere-se ao processo administrativo n. 48500.002065/2017-31, conforme CDA.

Os ofícios acostados pela executada, por sua vez, fazem menção a um primeiro processo administrativo, referente a “expectativa de ocorrência de sinistro em razão do descumprimento da cláusula contratual relativa ao prazo de entrada em operação das instalações de transmissão”, de n. 48500.000617/2016-96 (Ids 6194643 e 6194648).

A execução da garantia em si, conforme cobrada neste feito, pelo processo administrativo referido (48500.002065/2017-31), porém, diz respeito à caducidade da concessão, sendo distinta da do processo n. 48500.000617/2016-96. Veja-se, a propósito, o quanto afirmado na nota técnica referente ao processo 48500.002065/2017-31, acostado aos autos na Id 9001384:

Primeiramente, esclarecemos que a presente execução (Processo n° 48500.002065/2017-31) é em função da declaração de **caducidade** da concessão, enquanto que a do Processo n° 48500.000617/2016-96, mencionada pela SEGURADORA, é relativa a **atraso/não execução de obras**, conforme exposto no § 13 desta Nota Técnica. Ou seja, **são processos distintos e autônomos**. Desse modo, assuntos relacionados ao Processo n° 48500.000617/2016-96 serão tratados nele.

Assim, no tocante à prescrição, incabível considerar os ofícios trazidos aos autos pela executada para fins de exame do ultrapassee ou não do prazo para a cobertura securitária, pois referem-se a processos distintos, ainda que relacionados à execução de uma mesma garantia. Logo, vê-se a ausência de documentos suficientes para exame de tal questão no bojo estrito da exceção de pré-executividade, pelo que deixo de conhecê-la nesse ponto.

Por sua vez, no tocante à necessidade de quantificação de prejuízos, verifica-se que não prescinde, também, do exame mais detalhado do processo administrativo instaurado contra a executada e seus respectivos contornos, não tendo a executada trazido tal elemento para os autos. Ele foi juntado, porém, pela própria exequente (Id 9001384). Em seu exame, contudo, em especial no tocante à quantificação dos prejuízos, foram feitas as seguintes ponderações na nota técnica ali proferida (fls. 72/73 da referida Id):

21. Quanto à presente execução, respondemos aos questionamentos da SEGURADORA a seguir:

22. “a) integra do processo administrativo para apuração do alegado inadimplemento do Contrato;”

Resposta: Conforme exposto no § 11 desta Nota Técnica, foi aberto o presente Processo n° 48500.002065/2017-31 para execução da garantia com base na mencionada declaração de caducidade da concessão.

Maiores informações sobre a recomendação e efetiva declaração de caducidade da concessão podem ser encontradas no Processo n° 48500.000221/2015-68.

Quanto ao acesso a processos da ANEEL, podem ser feitos por meio do sítio da ANEEL, no link <http://www.aneel.gov.br/consulta-processual>, porém, para entrar é necessário fazer cadastro.

23. b) integra do processo administrativo que declarou a caducidade da concessão;

Resposta: Vide resposta ao item “a”.

24. c) Demonstrativo documentado da perda pecuniária comprovada, excedente aos valores originários previstos para a execução do objeto do Contrato, bem como de outros valores passíveis de cobertura securitária, causados pelo inadimplemento do Tomador, excluindo-se qualquer prejuízo decorrente de outro ramo de seguro.

Resposta: Não se tem conhecimento de documento com tal informação. Vale ressaltar que, conforme ENTENDIMENTOS da ANEEL n° 2 a 5 (vide Anexo desta Nota Técnica), a execução de garantia prescinde de quantificação prévia de prejuízo. De fato, a ausência de suprimento (escoamento de energia) prevista pelo empreendimento já caracteriza o prejuízo, tendo em vista que houve uma contratação de serviço, o qual não foi entregue pela CONCESSIONÁRIA.

Assim, vê-se que, neste processo, novamente, trata-se de execução da garantia por força de inexecução **total** do contratado, o que difere da hipótese referente ao outro processo administrativo já aqui mencionado (48500.000617/2016-96), que se refere a simples atraso na execução das obras.

Por sua vez, vê-se que, não obstante as conclusões da nota 40/2018 DUSC/CGCOB/PGF/AGU, relativa a outro processo administrativo similar (Id 11963529), tem-se que seu subscritor considerou que a conclusão da ANEEL quanto à inexecução total do contrato administrativo pode ensejar a execução da garantia no seu valor máximo. Segundo a fundamentação ali contida, em tal situação, pode-se concluir que há, sim, posicionamento do órgão sobre os prejuízos concretos justificando a execução total. Veja-se (fl. 3 da referida nota técnica):

Diante dessas considerações, o que se observa é que, **a rigor, pelo próprio teor dos fragmentos transcritos, não há divergência entre o entendimento da ANEEL - produto da análise da específica situação concreta -, e o posicionamento da CGCOB**. A PFE/ANEEL afirma que não se aplicaria a manifestação desta Coordenação-Geral nesta situação.

6. Na verdade, quer-nos parecer que tal situação, ao contrário de afastar a Nota 00162/2017/DUSC/CGCOB/PGF/AGU, **justifica a sua aplicação, já que a PFE/ANEEL formula um juízo conclusivo, com base no processo administrativo de caducidade, de que o inadimplemento foi total, ocorreu no seu grau máximo e, nessas condições, a decorrência natural seria a execução do valor da garantia na exata correspondência em relação à apuração realizada. Se essa proporção de descumprimento é tal monta que justifica, segundo os parâmetros definidos, a execução do valor integral da garantia, então não há problema que assim seja**. Se, ao contrário, o contexto fático porventura não guardar correspondência com essa conclusão o problema já seria de outra ordem, seria de inadequação da avaliação, da mensuração levada a efeito, o que implica exposição da autarquia às consequências respectivas.

Ademais, a própria conclusão da referida nota estabelece que “1) A caducidade, por definição legal, pressupõe o inadimplemento do contrato de concessão, que pode ser parcial ou total, de modo que a sua extensão implica a **necessária apuração, segundo os elementos e parâmetros constantes do contrato de concessão e das normas legais, para se mensurar o grau de descumprimento**; devidamente fundamentado”. Assim, mensurado o descumprimento no grau total, possível a execução total da garantia.

Por conseguinte, em princípio não é possível falar, propriamente, em ausência de quantificação, pois, no caso do processo administrativo que gerou a cobrança neste feito, também houve avaliação da inexecução **completa** do contratado, circunstância que se mostrou suficiente mesmo para o subscritor da nota citada para suprir a quantificação dos prejuízos e justificar a execução total da garantia. Ademais, aparentemente tal mensuração **ocorreu**, por sua vez, no bojo de outro processo administrativo, referente à declaração de caducidade da concessão (processo n. 48500.000221/2015-68, não juntado aos autos), de modo que não é possível analisar acerca da necessária fundamentação e de eventual graduação do inadimplemento.

De todo modo, feitas tais considerações para afastar a alegação de nulidade *primi ictu oculi* da CDA, entendo que maiores ponderações sobre o tema deverão ser feitas em sede de embargos à execução. Isso porque as questões ora alegadas – tanto do prazo prescricional quanto da quantificação de prejuízos – abarcam diversos procedimentos administrativos imbricados entre si (48500.002065/2017-31 e 48500.000617/2016-96, além do PA n. 48500.000221/2015-68), circunstância que demanda dilação probatória incompatível com a via eleita.

Feitas essas considerações, **conheço parcialmente da exceção de pré-executividade e rejeito-a na parte conhecida**.

Em consequência, **prejudicado** o pedido de tutela de urgência, por ausência de probabilidade do direito, conforme demonstrado na presente decisão.

Determino o regular prosseguimento do feito, para o que concedo à executada o improrrogável prazo de cinco dias para garantir o cumprimento da obrigação exequenda. Não o fazendo voluntariamente, abra-se vista para que a União requeira o que de direito.

Registre-se como decisão interlocutória que, julgando exceção de pré-executividade, a rejeita.”

Salta aos olhos a correção da interlocutória recorrida, porquanto a matéria deduzida pelo devedor em exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que “A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória” (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que “a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras” (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019)

Ademais, quanto à alegada prescrição, a d. juíza bem observou que sequer havia documentos suficientes para seu adequado exame, não sendo cabível considerar os ofícios trazidos aos autos pela executada para este fim pois referem-se a processos distintos e autônomos, ainda que relacionados à execução de uma mesma garantia (um diz respeito à caducidade da concessão e outro é relativo a atraso /não execução de obras).

De se notar que em momento posterior a executada apresentou garantia nos autos da ação executiva para fins de opor embargos à execução fiscal, ambiente processual próprio para a discussão das teses aqui referidas.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO E NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade (prescrição do crédito e nulidade da CDA) deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

2. Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 – repetitivo). Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

3. Ademais, quanto à alegada prescrição, a d. juíza bem observou que sequer havia documentos suficientes para seu adequado exame, não sendo cabível considerar os ofícios trazidos aos autos pela executada para este fim pois referem-se a processos distintos e autônomos, ainda que relacionados à execução de uma mesma garantia (um diz respeito à caducidade da concessão e outro é relativo a atraso /não execução de obras).

4. De se notar que em momento posterior a executada apresentou garantia nos autos da ação executiva para fins de opor embargos à execução fiscal, ambiente processual próprio para a discussão das teses aqui referidas.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028726-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: L.E.BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLÓGICAS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMUELEDUARDO TAVARES ULIAN - SP324988-A, JULIO CESAR DA SILVA BRONHARA - SP416785-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028726-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: L.E.BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLOGICAS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMUEL EDUARDO TAVARES ULIAN - SP324988-A, JULIO CESAR DA SILVA BRONHARA - SP416785-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo interno** interposto por L.E.BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLOGICAS - ME contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a r. interlocutória que rejeitou a exceção de pre-executividade (ID 133130300).

Insiste a agravante nas alegações de ilegitimidade passiva por *inocorrência de sucessão tributária e da prescrição para o redirecionamento em virtude de eventual sucessão tributária* (ID 135526583).

Recurso respondido (ID 13686688).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028726-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: L.E.BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLOGICAS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMUEL EDUARDO TAVARES ULIAN - SP324988-A, JULIO CESAR DA SILVA BRONHARA - SP416785-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

No tocante à ilegitimidade passiva em virtude da não ocorrência da sucessão empresarial, observo que o artigo 133 do Código Tributário Nacional assim dispõe sobre a responsabilidade tributária do adquirente de fundo de comércio, *in verbis*:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

É fato incontroverso que a empresa L.E. BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLOGICAS se estabeleceu no mesmo endereço e atua no mesmo ramo de atividade econômica da empresa executada IERO-INST. ESPECIALIZADO EM RAD. ODONTOLOGICAS S/C LTDA.

E ainda, que a empresa agravante tem como administrador o filho dos sócios da empresa executada, o que corrobora com a tese aventada pela União acerca da caracterização de sucessão tributária a teor do artigo 133 do Código Tributário Nacional.

Além do mais, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar ao arguir sua ilegitimidade passiva ante a não ocorrência da sucessão empresarial, isso porque a situação descrita nos autos demanda dilação probatória.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

No mais, a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da actio nata (AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010), ou seja, a prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão que não é oportunamente exercida, quando o poderia ser (AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009).

Por isso que "...o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente somente prescreve se decorrido prazo superior a cinco anos contado do fato que autoriza a responsabilidade tributário do terceiro (teoria da actio nata)" (RF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5001052-28.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 06/04/2020, Intimação via sistema DATA: 15/04/2020).

Tendo em vista que a União teve ciência em 09.03.2012 a respeito da certidão do oficial de justiça que atesta a não localização da empresa executada no endereço indicado inicialmente, bem como que o pedido de redirecionamento em face dos sócios e da empresa sucessora se deu em 20.04.2012, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL NÃO VERIFICADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É fato incontroverso que a empresa L.E. BOSI RADIOLOGIAS ODONTOLÓGICAS se estabeleceu no mesmo endereço e atua no mesmo ramo de atividade econômica da empresa executada IERO-INST. ESPECIALIZADO EM RAD. ODONTOLÓGICAS S/C LTDA.

2. E ainda, que a empresa agravante tem como administrador o filho dos sócios da empresa executada, o que corrobora com a tese aventada pela União acerca da caracterização de sucessão tributária a teor do artigo 133 do Código Tributário Nacional.

3. Além do mais, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar ao arguir sua ilegitimidade passiva ante a não ocorrência da sucessão empresarial, isso porque a situação descrita nos autos demanda dilação probatória. Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

4. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da actio nata (AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010), ou seja, a prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão que não é oportunamente exercida, quando o poderia ser (AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009).

5. Tendo em vista que a União teve ciência em 09.03.2012 a respeito da certidão do oficial de justiça que atesta a não localização da empresa executada no endereço indicado inicialmente, bem como que o pedido de redirecionamento em face dos sócios e da empresa sucessora se deu em 20.04.2012, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução posto que a exequente pleiteou a referida inclusão dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da empresa executada.

6. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004024-65.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A

Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004024-65.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A

Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por AÇUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A em face de decisão monocrática que **deu provimento à apelação da União** para reduzir a verba honorária, bem como **julgou prejudicado o apelo da executada** (ID 134879776).

Nas razões do agravo interno, afirma a recorrente o descabimento da equidade para fixação da sucumbência nas causas envolvendo a Fazenda Pública e, ainda, em virtude da ausência das hipóteses específicas previstas no artigo 85, §8º, do CPC/15.

Requer a aplicação da regra específica prevista no art. 85, §3º, do CPC/15 e que o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 1364879776).

Recurso respondido (ID 136778089).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004024-65.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A

Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que **deu provimento à apelação da União** para reduzir a verba honorária, bem como **julgou prejudicado o apelo da executada**.

Cumpra lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJE 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJE 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJE 16/09/2016).

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários..."

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210:25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor: 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu esforços profissionais extraordinários, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 10.000,00.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

2. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

3. Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

4. Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu esforços profissionais extraordinários, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 10.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010954-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

AGRAVADO: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010954-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

AGRAVADO: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida em mandado de segurança, estendendo à impetrante o texto da Portaria ME nº 139/2020, para abranger as situações envolvendo retenção na fonte de tributação e seu recolhimento.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta, em resumo, que *“Portaria ME 139/2020 somente alcança as situações nela expressamente previstas. Não se trata de omissão, erro, falta de previsão ou coisa do gênero. Trata-se, na verdade, de uma decisão de política fiscal relacionada à situação econômica provocada pela COVID-19. Em síntese, o intuito não era, de fato, abranger as situações envolvendo retenção na fonte”*.

Este relator deferiu a antecipação da tutela recursal (ID 131815954).

Contrarrazões apresentadas (ID 135336815).

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer (ID 137311605), requerendo apenas o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010954-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVADO: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inmiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *potucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016, p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslenhar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, **voto por dar provimento ao agravo de instrumento e cassar a decisão agravada.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C. C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇA DO JUDICIÁRIO. RECURSO PROVIDO, CASSANDO-SE A DECISÃO AGRAVADA.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inmiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. Agravo de instrumento provido. Decisão cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001732-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SGH BRASIL COMERCIO DE OCULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A, CARLOS HENRIQUE MIRANDA DE CASTRO - SP315221-A, PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO - SP276491-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 867/1694

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001732-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SGH BRASIL COMERCIO DE OCULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A, CARLOS HENRIQUE MIRANDA DE CASTRO - SP315221-A, PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO - SP276491-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136886584) contra decisão monocrática deste Relator (ID 126540761 e 135463205) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária.

O recurso foi respondido (ID 138624416).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001732-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SGH BRASIL COMERCIO DE OCULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A, CARLOS HENRIQUE MIRANDA DE CASTRO - SP315221-A, PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO - SP276491-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000521-89.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000521-89.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto por SHUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA. contra decisão monocrática pela qual **dei provimento à apelação da UNIÃO e ao reexame necessário** em face de sentença que **concedeu a segurança** para excluir do cálculo do **valor aduaneiro** as despesas com carga, descarga e manuseio incorridos após a chegada da mercadoria importada no porto alfandegado, autorizando a compensação do indébito recolhido no quinquênio anterior à data da inpetração, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, pela SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação, aplicando-se 1% no mês em que for efetuada.

A decisão monocrática está fundamentada na tese firmada pelo STJ no julgamento dos recursos repetitivos nºs 1799306/RS, 1799308/SC e 1799309/PR (Tema 1014).

Nas razões recursais a agravante sustenta, em síntese, que a controvérsia tem viés constitucional e deve ser analisada à luz dos arts. 153, I, 146, III, "a" e 150, I, da Constituição Federal, c/c o Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), como ocorreu no julgamento do RE nº 559.937. Diz que o STF, ao analisar o conceito de valor aduaneiro, ponderou que o conceito adotado pela Constituição Federal é justamente o definido no AVA, segundo o qual **"as despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado poderão ser computadas no valor aduaneiro – entendimento que, ao final, restou consolidado pelo STF"**. Sendo assim, defende que o atual entendimento do STJ vai na contramão do conceito de valor aduaneiro previsto no AVA, ratificado pelo STF, fazendo ruir o princípio da segurança jurídica.

Por fim, argumenta que os processos julgados pelo STJ (tema 1014) ainda não transitaram em julgado, estando pendente análise de modulação de seus efeitos, o que pode ocorrer tendo em vista a guinada jurisprudencial.

A UNIÃO apresentou contrarrazões (ID nº 139548354).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000521-89.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Primeiramente, é preciso repisar aqui o que a decisão monocrática já deixou claro: **para fins de incidência do art. 932 do CPC/15, tal como o era no revogado art. 557 do CPC/73, não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado**. Com efeito: "Tanto a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que neta pendência da publicação neta do trânsito em julgado de acórdão proferido sob a sistemática da repercussão geral impedem a imediata aplicação, pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese firmada no leading case" (EDcl no AgRg no REsp 1.149.615/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 9/5/2018).

Nesse sentido:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC. RE 561.836/RN. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES.

1. "A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, ARE 673.256 AgR, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, Dje 22/10/2013)

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1799306/RS, 1799308/SC e 1799309/PR, submetidos à sistemática dos **recursos repetitivos**, firmou a seguinte tese (**Tema 1014**): “**Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação**”.

Restou assentado que “a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio”.

Vejamos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.

I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do “valor para fins alfandegários”, ou seja, “valor aduaneiro” na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira.

II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.

III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do “valor aduaneiro” para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.

IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.

V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.

VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Os acórdãos foram publicados em **19/05/2020**, cabendo a esta Corte aplicar a tese firmada, diante de seu caráter vinculativo (art. 1039 e 1040, III, do CPC/15), independentemente da eventual pendência de embargos de declaração.

Na singularidade, a agravante não faz o *distinguishing* entre o seu caso e aquele decidido pelo STJ sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 1014). Porém, argumenta que a controvérsia tem viés constitucional e deve ser analisada à luz dos arts. 153, I, 146, III, “a” e 150, I, da Constituição Federal, bem como do entendimento firmado pelo STF sobre o conceito de valor aduaneiro no RE nº 559.937/RS.

No entender deste Relator, assentado que os serviços de capatazia integram o valor aduaneiro e, conseqüentemente, a base de cálculo do imposto de importação, deve ser rejeitada a aventada violação aos arts. 146, III, “a” e 156, III, da Constituição Federal.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

EMENTA

AGRAVO INTERNO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TESE FIRMADA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. IMEDIATA APLICAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS DE CAPATAZIA. TEMA 1014/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 146, III, “A” E 156, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Para fins de incidência do art. 932 do CPC/15, tal como o era no revogado art. 557 do CPC/73, não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado. Com efeito: “Tanto a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que nem a pendência da publicação nem a do trânsito em julgado de acórdão proferido sob a sistemática da repercussão geral impedem a imediata aplicação, pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese firmada no leading case” (Edel no AgRg no REsp 1.149.615/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 9/5/2018).

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1799306/RS, 1799308/SC e 1799309/PR, submetidos à sistemática dos **recursos repetitivos**, firmou a seguinte tese (**Tema 1014**): “**Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação**”.

3. Restou assentado que “a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio”.

4. Na singularidade, a agravante não faz o *distinguishing* entre o seu caso e aquele decidido pelo STJ sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 1014). Porém, argumenta que a controvérsia tem viés constitucional e deve ser analisada à luz dos arts. 153, I, 146, III, “a” e 150, I, da Constituição Federal, bem como do entendimento firmado pelo STF sobre o conceito de valor aduaneiro no RE nº 559.937/RS.

5. No entanto, assentado que os serviços de capatazia integram o valor aduaneiro e, conseqüentemente, a base de cálculo do imposto de importação, deve ser rejeitada a aventada violação aos arts. 146, III, “a” e 156, III, da Constituição Federal.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005944-58.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face da execução ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando a cobrança de multa (AI 26651160, PA 12750/14, CDA 194) com fundamentação legal artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99.

Narra a embargante que foi lavrado pelo IPEN/SP, órgão delegado do INMETRO, em face da embargante, auto de infração sob a alegação de divergências entre o peso constante da embalagem do produto "CALDO SABOR CARNE", da marca Maggi e o peso real desses produtos.

Inicialmente, alega a embargante nulidades do auto de infração e do processo administrativo. Nesse passo, alega:

- a) a nulidade da perícia, eis que o comunicado de perícia foi enviado com a pena dois dias úteis de antecedência;
- b) a ausência de informações essenciais no auto de infração, pois não consta a data de fabricação e o número do lote;
- c) inexistência de penalidade no auto de infração;
- d) a ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa após a homologação do auto de infração em processo administrativo, diante da carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, por ter sido fixado valor distante do mínimo legal sem motivação adequada.

No mérito, alega ausência de infração à legislação vigente em razão da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, bem como que a embargante possui controle interno de medição e pesagem dos produtos e diferenças mínimas podem ter sido provocadas por questões alheias ao processo de fabricação.

Relata o "controle dinâmico" realizado especificamente em relação ao produto objeto da infração discutida para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do mínimo legal.

Afirma a necessidade de refazimento da perícia, uma vez que as amostras acabam sendo realizadas apenas no ponto de venda, quando já expostas a fatores externos, sendo que nenhuma avaliação foi realizada diretamente na fábrica da embargante para avaliar se o produto saiu da linha de produção dentro dos parâmetros metrológicos, ou não.

Alega ainda ilegalidade na mensuração da penalidade aplicada à embargante, pois o valor foi mensurado exclusivamente a partir da condição econômica da embargante, já não há gravidade na infração supostamente cometida, não há vantagem econômica no ínfimo desvio apurado, não há prejuízo ao consumidor e a suposta infração não possui repercussão social. Alega que deve ser aplicada a pena de advertência (artigo 8º, § 1º, da Lei nº 9.933/99). Argumenta com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na imposição da multa.

Alega disparidade entre os critérios de apuração de multas em cada Estado, a disparidade entre os critérios de apuração de multas entre os produtos, que faz pressupor que o real objetivo das multas imputadas seria a movimentação da máquina de multas.

Requer seja (i) declarada a nulidade da perícia realizada em 03/07/2014, que originou o débito inscrito na CDA 194, em virtude da violação literal à norma prevista no art. 16, da Resolução nº 08/2016, do Inmetro, c/c art. 26, § 2º e § 5º, da Lei 9.784/99, bem como em respeito ao princípio da ampla defesa e contraditório previsto no art. 5º, LV da Constituição Federal vez que a empresa Embargante não foi intimada dentro do prazo previsto para acompanhar a perícia; (ii) declarada a nulidade dos processos administrativos pela falta de motivação das decisões sancionatórias; (iii) determinado o refazimento da avaliação em produtos coletados na fábrica, diante da contraprova produzida pela Embargante; (iv) ao final, acolhidos e julgados totalmente procedentes os presentes Embargos à Execução Fiscal, para o fim de extinguir a Execução Fiscal embargada, afastando a aplicação de multa, ou ainda, subsidiariamente, seja a multa convertida em advertência.

Valor atribuído à causa: R\$ 16.033,72 (ID 138941428, pag. 47).

Emsua **impugnação** o INMETRO afirma que o envio da comunicação da realização da perícia foi feito no prazo legal.

Alega a inexistência de nulidade do auto de infração, por conter todas as formalidades do artigo 7º da Resolução 08/2006 do CONMETRO.

Sustenta que havendo previsão legal da sanção aplicada, existência de violação a normas do consumidor e metrológica, avaliação da gradação/dosimetria da sanção, e estando ela dentro dos limites legais, não se pode dizer que houve desproporcionalidade da sanção aplicada.

Afirma que a responsabilidade da empresa é objetiva, independente da demonstração de dolo ou culpa por parte do agente econômico, por se tratar de proteção aos direitos do consumidor (artigos 12 e 18 da Lei nº 8.078/90), presumidamente hipossuficiente em relação ao fornecedor.

Afirma ser a infração formal, não havendo que se perquirir acerca dos elementos subjetivos da conduta e que a sanção aplicável se encontra abarcada pelo âmbito de discricionariedade do administrador.

Menciona a impossibilidade de refazimento da perícia técnica e defende que o consumidor tem direito a adquirir o produto na quantidade informada na embalagem devendo a empresa, que auferes os lucros, arcar com os riscos da sua atividade.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

A embargante apresentou manifestação e requereu a produção de provas.

Indeferido o pedido formulado pela embargante para a produção de prova pericial.

Em 11/12/2019 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (ID 138942426, mantida em sede de embargos de declaração). Sem condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo legal constante da CDA.

Inconformada, **apela a embargante**.

Inicialmente, alega nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa por ser necessária produção de prova pericial.

Alega ser a r. sentença obscura quanto aos critérios para aplicação da multa.

No mais, repisa os argumentos já expendidos na inicial e requer: (i) seja acolhida a preliminar suscitada, qual seja o cerceamento de defesa diante do indeferimento do pedido de produção de prova pericial; (ii) seja reconhecida a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil; (iii) seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração e processo administrativo instaurado pelo órgão Apelado diante da ausência de informações sobre a origem e data de fabricação dos produtos que compuseram as amostras examinadas e especificação do tipo de penalidade a ser aplicada e ausência de critérios nos termos do art. 9º - A da Lei 9933/1999, bem como diante da ausência do comprovante de comunicado de pericia; (iv) seja reconhecida a possibilidade de revisão da decisão administrativa pelo Poder Judiciário sob a fundamentação de ilegalidade e/ou arbitrariedade, declarando-se a nulidade dos autos relativos aos Processos Administrativos englobados na presente demanda, consequentemente, nula a r. sentença recorrida; (v) seja julgado procedente os Embargos à Execução, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos clientes da Apelante, bem como diante da ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa para que fosse aplicada penalidade de multa em valor arbitrário e excessivo, reconhecendo a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e afastando a penalidade de multa imposta. Caso assim não se entenda, seja determinada a redução do valor aplicado a título de multa.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005944-58.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Inicialmente, afasto a arguição de ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015. O Juízo de origem analisou as questões levantadas em sede de embargos de declaração, concluindo pela inexistência de contradição, omissão ou obscuridade, sendo caso de rejeição do recurso interposto.

CERCEAMENTO DE DEFESA

A embargante alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida, qual seja, prova pericial realizada na fábrica com o fito de demonstrar que os produtos não saíram da fábrica com qualquer irregularidade.

Em decisão anterior à r. sentença a MMª. Juíza indeferiu a produção de prova pericial uma vez que a análise de outras amostras não tem o condão de espelhar a situação fática das amostras colhidas à época da fiscalização realizada pelo INMETRO.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante.

Tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida em tal prova não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado.

Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal pericia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ademais, o artigo 370 do CPC/2015 dispõe em seu parágrafo único que “o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

INFORMAÇÕES ESSENCIAIS NO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a embargante que não consta do Laudo Pericial a origem e a data de fabricação dos produtos.

No entanto, o que se extrai do “termo de coleta de produtos pré-medidos” constante do processo administrativo é que há a identificação necessária dos produtos fiscalizados, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, bem como consta o número do lote e a data de validade e até mesmo foi anexado ao processo administrativo o rótulo do produto.

Importante salientar que um representante da embargante estava presente no momento da realização do procedimento.

Repito, o auto de infração contém todos os requisitos legais necessários e as informações constantes foram suficientes para a defesa da embargante.

Não bastasse, uma embalagem de cada produto periciado consta do processo administrativo, onde constam todas as informações acerca do produto.

INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE NO AUTO DE INFRAÇÃO

A Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, que dispõe sobre o regulamento administrativo para processamento e julgamento das infrações nas Atividades de Natureza Metroológica e da Avaliação da Conformidade de produtos, dispõe acerca dos elementos que devem constar do auto de infração, em seu artigo 7º, *in verbis*:

“Art. 7º Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente atuante;"

Dessa forma, o que se vê é que se faz desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

ÍNFINA DIFERENÇA APURADA

Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e, ainda, tendo em conta que as normas metroológicas têm natureza técnica e o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

CONTROLE REALIZADO NA FÁBRICA

A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica – ou até mesmo a comprovação – de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

Ademais, se a variação do peso do produto é previsível, o fabricante deve adotar técnicas que o mantenham na quantidade mínima informada, sem perda de qualidade.

PENALIDADE APLICADA

A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa** dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o acórdão abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 0000536-57.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

Passo à análise do caso concreto.

Do que se verifica do processo administrativo, foi lavrado auto de infração e aplicada multa com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/1999, nos valor de R\$ 8.775,00.

Anoto que a Lei nº 9.933/1999 prevê, em seu artigo 9º, multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Assim, verifico que o valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo, como por exemplo a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator, seus antecedentes, o prejuízo causado ao consumidor e a gravidade da infração.

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.

Realmente, a regulamentação prevista no artigo 9º-A da Lei nº 9.933/99 ainda não foi editada. Entretanto, esse fato não constitui óbice para que o INMETRO aplique penalidades tratadas nos artigos 8º e 9º desse diploma legal, segundo o seu convencimento e de acordo com a gravidade do ilícito praticado, desde que o faça em decisão fundamentada.

Compulsando a cópia do processo administrativo em questão, verifico que as decisões finais estão amparadas em pareceres que apontam os fundamentos de fato e de direito e a legislação afeta ao tema, cumprindo os requisitos da necessária e suficiente motivação para a incidência do sancionamento.

Com efeito, a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à ocorrência de flagrante ilegalidade, não verificada na espécie.

Por fim, verifico que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação da embargante.**

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA: DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.
2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.
3. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.
4. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.
5. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.
6. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002384-02.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FA-ACO ACO PARA CONSTRUCAO CIVILEIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002384-02.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FA-ACO ACO PARA CONSTRUCAO CIVILEIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 137305166) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134192890) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

O recurso foi respondido (ID 138608899).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136512268).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002384-02.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FA-ACO ACO PARA CONSTRUCAO CIVIL EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIADE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5030536-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5030536-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsomdi Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por DROGARIA NOVA DM LTDA, em face de ato do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO visando à obtenção de provimento jurisdicional que reconheça a inexigibilidade do pagamento de anuidades pelas filiais da impetrante.

A impetrante relata que, exercendo a atividade de comércio varejista de produtos farmacêuticos, sua matriz e filiais estão sujeitas ao pagamento da anuidade devida ao Conselho Regional Farmácia do Estado de São Paulo/SP.

Nesse contexto, informa que, em 24/08/2018, recebeu uma notificação do Conselho acerca dos débitos que possui relativos a anuidades de suas filiais, no montante de R\$23.516,53.

Argumenta, no entanto, que a cobrança realizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo é ilegal, pois a exação somente subsiste em face das filiais que possuem capital social destacado da matriz no contrato social da empresa, consoante exposto na Lei nº 12.514/2011.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE CLASSE. RECOLHIMENTO DE ANUIDADE POR FILIAL QUE SE ENCONTRA SOB A MESMA BASE TERRITORIAL DA MATRIZ. OBRIGAÇÃO QUE SOMENTE ATINGE FILIAL QUE APRESENTE CAPITAL SOCIAL DESTACADO DA MATRIZ. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO ATUAL. 1. O dissídio, a ensejar a admissão dos embargos de divergência, deve ser atual, conforme dispõe o artigo 266, caput, do RI/STJ, o que não ocorreu no caso dos autos, pois a Primeira Turma, da qual provém o acórdão paradigma, assentou compreensão posterior no sentido do acórdão recorrido. Confira-se: "Nos casos em que a matriz e a filial encontram-se na mesma jurisdição, a filial deverá pagar anuidades ao órgão de classe, quando tiver 'capital social destacado' de sua matriz AgInt no REsp 1.592.012/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 5/9/2016". 2. Agravo interno não provido.

(AINTERESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1615620 2016.01.91946-5, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/10/2018 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE DE FILIAL LOCALIZADA NA MESMA JURISDIÇÃO DA MATRIZ. AUSÊNCIA DE CAPITAL DESTACADO. REVISÃO DE PREMISSAS FÁTICAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ possui entendimento de que o órgão de classe só pode cobrar anuidade das filiais que tiverem capital social destacado em relação ao de sua matriz (AgRg no REsp 1.572.116/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/2/2016; AgRg no REsp 1.413.195/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/12/2013; REsp 1.299.897/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/5/2013; REsp 1.627.721/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/10/2016). 2. In casu, o acórdão recorrido reconhece que as filiais da recorrida não possuem autonomia financeira em relação à matriz (fl. 264), de modo que sua reforma demanda revolvimento fático-probatório, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1645784 2016.03.15494-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/04/2017 ..DTPB:.)

A sentença foi lavrada da seguinte forma:

“.....

Analisando-se o contrato social da impetrante, verifica-se que as filiais, submetidas à mesma “jurisdição” da matriz, não possuem capital social destacado, razão pela qual, nos termos da jurisprudência, não podem ser compelidas ao pagamento de anuidade.

Dessa forma, não há que se falar em obrigatoriedade de recolhimento da anuidade de filiais que não possuem capital social destacado.

....”

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria e na jurisprudência do STJ, favoráveis à tese da inicial; desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações do apelo que apenas repetem o quanto a parte já deduziu, tomando-se recurso de manifesta improcedência que pode ser repellido por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSELHO DE CLASSE. RECOLHIMENTO DE ANUIDADE POR FILIAL QUE SE ENCONTRA SOB A MESMA BASE TERRITORIAL DA MATRIZ. OBRIGAÇÃO QUE SOMENTE ATINGE FILIAL QUE APRESENTE CAPITAL SOCIAL DESTACADO DA MATRIZ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que nas hipóteses em que a matriz e a filial se encontram sob a mesma “jurisdição”, a filial só deve pagar anuidades ao órgão de classe quando tiver capital social destacado de sua matriz.

2. No caso, analisando-se o contrato social da impetrante, verifica-se que as filiais, submetidas à mesma “jurisdição” da matriz, não possuem capital social destacado, razão pela qual, nos termos da jurisprudência, não podem ser compelidas ao pagamento de anuidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000114-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: UNIMED DE PRES PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 879/1694

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000114-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: UNIMED DE PRES PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: IRIO SOBRALDE OLIVEIRA - SP112215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo interno** interposto por UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO em face de decisão ID 117775607 que deu provimento ao agravo de instrumento da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR-ANS.

No caso, o agravo de instrumento foi interposto contra decisão de primeiro grau na qual o MM. Juízo reconheceu que a dívida executada deverá ser recolhida **com os descontos** previstos no Programa de Regularização de Débitos não Tributários (PRD) previsto na Lei nº 13.494/2017. Nas razões daquele recurso a ANS, exequente, sustentou que referida decisão merecia reforma, pois a dívida executada não se enquadra nos requisitos previstos na citada Lei, a qual dá descontos no Recolhimento de Dívidas não Tributárias, inscritas em Dívida Ativa, e de titularidade da Agravante. A recorrente argumentava que não é dado ao Judiciário deferir descontos em créditos públicos da União e suas autarquias, haja vista que descontos, como **benefícios fiscais que são**, só podem ocorrer através de lei específica e apenas nos estritos termos contidos na mesma. Destacou ainda a ANS que “cumpre deixar registrado que a Lei nº 13.494/2017 que instituiu o PRD é clara ao dispor que os descontos previstos na Lei só ocorrerão após a conversão em renda do depósito judicial existente e apenas incidirá sobre a diferença faltante da dívida, se esta existir, conforme se pode constatar claramente do art. 4º da Lei”, de modo que “o depósito já está em poder da União e a decisão, na realidade, representa uma renúncia de receita e concessão de subsídio às avessas, em violação ao art. 14 da Lei Complementar n. 101/2000. O juiz ampliou o campo de renúncia de receita, além da estimativa de impacto orçamentário que a Administração previu. O PRD, enquanto instrumento de arrecadação, visa atrair “dinheiro novo”. Nesse caso, não haveria esse objetivo, porque o dinheiro já estaria com a União, e o juiz na realidade está concedendo um subsídio judicial à devedora”. Enfim, a agravante ANS pediu provimento para “reconhecer que a dívida executada nos Autos não terá os descontos previstos no Programa de Regularização de Débitos não Tributários (PRD) previsto na Lei nº 13.494/2017, haja vista que a mesma é clara ao estabelecer que no caso de haver depósito judicial nos autos, deve-se primeiro fazer a conversão em renda no crédito, sem descontos, e após a conversão, se tiver saldo remanescente, é que o mesmo será incluído no PRD e os descontos incidirão apenas sobre a diferença faltante da dívida, e como no caso dos Autos Recorridos o depósito judicial existente é integral ao pagamento da dívida executada, não incidirá sobre a mesma os descontos da Lei acima citada” (sic).

O agravo de instrumento foi provido por decisão unipessoal do Relator na consideração de que não é dado ao Judiciário conceder benefícios e favores fiscais incogitados pelas leis específicas.

Dá o presente **agravo interno** (ID 123784599) no qual a UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE defende a possibilidade de aplicação dos descontos para os aderentes ao PRD e a alocação dos valores depositados em juízo às inscrições respectivas e levantamento do saldo remanescente, ematenção ao princípio da isonomia e precedentes jurisprudenciais.

Decorrido prazo sem resposta da ANS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000114-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: UNIMED DE PRES PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: IRIO SOBRALDE OLIVEIRA - SP112215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

As alegações expendidas pela parte agravante UNIMED não infirmamos fundamentos da decisão do Relator.

Os argumentos formulados pela exequente ANS em sua cuidada minuta do agravo de instrumento subjacente estão em total conformidade com a jurisprudência do STF, para o qual não é dado ao Judiciário conceder benefícios e favores fiscais incogitados pelas leis específicas, sob pena de – travestindo-se em *legislador positivo* – ofender a separação de Poderes, uma das vigas mestras da República Federativa do Brasil.

Realmente, há um claro limite para o ativismo judicial, diante das **prerrogativas constitucionais** do Poder Executivo e do Poder Legislativo, inclusive na esfera tributária; assim é que não cabe ao Judiciário interferir nas escolhas e nos rumos políticos, financeiros e tributários que residem licitamente na esfera do Executivo e menos ainda atuar na tarefa legislativa.

No âmbito do STF tem-se que "... A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impossibilidade de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo" (AI 834808/SP, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 14/06/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-124 DIVULG 29-06-2011 PUBLIC 30-06-2011 EMENT VOL-02554-03 PP-00565). É isso com destaque para a **matéria tributária** (RE 335.275/RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 09/11/2010, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-057 DIVULG 25-03-2011 PUBLIC 28-03-2011 EMENT VOL-02490-01 PP-00186 -- RE: 638.634/SP, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 08/04/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 28-04-2014 PUBLIC 29-04-2014).

A propósito, em decisão que aqui pode ser invocada *mutatis mutandis*, decidiu o STF que "...Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, **afastar limitação para concessão de benefício fiscal a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente**" (destaquei - RE 631.641/RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013).

Em decisão que **tem tudo a ver com o caso dos autos**, verberou o STF o quanto segue (sublinhei):

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO FISCAL INSTITUÍDO PELA LEI 9.363/1996. MAJORAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR POSITIVO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO REGIDO EXCLUSIVAMENTE PELA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA. DEFINIÇÃO DO VALOR. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO.

*I. Ante a **impossibilidade** de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, **não cabe a ele ampliar benefício fiscal** para além dos limites instituídos pela legislação pertinente.*

II. Os parâmetros para a definição do valor do benefício fiscal instituído pela Lei 9.363/1996 encontram-se na legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, acaso existente, seria indireta, o que inviabiliza o recurso extraordinário.

III. Agravo regimental improvido.

(RE 596.862/RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 07/06/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-119 DIVULG 21-06-2011 PUBLIC 22-06-2011 EMENT VOL-02549-02 PP-00167)

No mesmo sentido: ARE 742.618/RJ, Relatora: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 08/10/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - RE 709.315/RS, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 27/11/2012, Segunda Turma - ARE 990239 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 20-11-2019 PUBLIC 21-11-2019.

Ou seja, "Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos" (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Entre as Cortes Federais, o TRF/2ª Região tem um candente aresto que aqui se aplica perfeitamente: "...O eg. Supremo Tribunal Federal tem decidido que não cabe, ao Poder Judiciário, em tema regido pelo postulado constitucional da reserva de lei, atuar na anômala condição de legislador positivo, para, em assimagindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento. (RTJ 126/48, RTJ 143/57, RTJ 175/1137)..." (MS 2002.50.01.001332-9/RJ, Relator: Juiz Federal Convocado RENATO CESAR PESSANHA DE SOUZA, Data de Julgamento: 07/12/2010, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data:14/01/2011 - Página:313).

Do STJ podem-se invocar os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. TRANSAÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL. EXTENSÃO A HIPÓTESE NÃO ALCANÇADA PELA NORMA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1.....
2. A concessão de benefício fiscal é função atribuída pela Constituição Federal ao legislador, que deve editar lei específica, nos termos do art. 150, § 6º. A mesma ratio permeia o art. 111 do CTN, o qual impede que se confira interpretação extensiva em matéria de exoneração fiscal.

3.....
4. A jurisprudência do STJ é firme quanto à impossibilidade de o intérprete estender benefício fiscal a hipótese não alcançada pela norma legal (cf. AgRg no REsp 1.226.371/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10.5.2011; REsp 1.116.620/BA, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25.8.2010; REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010).

5. Na mesma linha encontra-se a jurisprudência do STF, para quem o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo a fim de estender benefício fiscal (cf. RE 596.862 AgR, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 7.6.2011; ADI 1851 MC, Relator Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgado em 3.9.1998).

6. Recurso Ordinário não provido.
(RMS 40.536/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO FISCAL. AMPLIAÇÃO A TERCEIRO. LEI ESTADUAL N° 4.174/2003. O Judiciário não pode estender benefício fiscal a terceiro não alcançado pela norma legal que o instituiu. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 37.239/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 05/12/2012)

Destaco que é no sentido do exposto que repousa a jurisprudência desta Sexta Turma: ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002721-24.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009627-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019.

Conclui-se, portanto, que a interlocutória de primeiro grau colide com a jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, com o CTN (art. 111) e com a própria Constituição Federal quando esta reparte competências entre os chamados "poderes do Estado" (art. 2º), sendo manifesta sua equivocidade.

Ante o exposto, **negou provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO DE DÉBITOS NÃO TRIBUTÁRIOS (PRD). AVENÇA DE ADESÃO. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO ALTERAR AS CONDIÇÕES FIXADAS EM LEI PARA O BENEFÍCIO FISCAL OU REVÊ-LAS E, MENOS AINDA, TORNAR-SE LEGISLADOR POSITIVO PARA CRIAR REGRAS INÉDITAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 13.494/2017 (PRD) é clara ao estabelecer que no caso de haver depósito judicial nos autos, deve-se primeiro fazer a conversão em renda no crédito, sem descontos, e após a conversão, se tiver saldo remanescente, é que o mesmo será incluído no PRD.

2. Não é dado ao Judiciário conceder benefícios e favores fiscais incogitados pelas leis específicas, sob pena de – travestindo-se em legislador positivo – ofender a separação de Poderes, uma das vigas mestras da República Federativa do Brasil.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto Relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000744-97.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRIANGULO - TRANSPORTADORA E MECANIZACAO AGRICOLA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000744-97.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRIANGULO - TRANSPORTADORA E MECANIZACAO AGRICOLA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 134681819) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134353832) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF no RE 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

Oportunizada resposta.

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 135181406).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000744-97.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRIANGULO - TRANSPORTADORA E MECANIZACAO AGRICOLA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Quanto ao ISSQN, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema nº 69 se aplica ao imposto municipal, porque a **lide é rigorosamente a mesma**: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado a 4ª Turma desta Casa ressaltou: “É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos” (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País” (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN (DESTACADOS) DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). AINDA, AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO NESSE SENTIDO QUANTO AO TEMA Nº 118. RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024294-53.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A

Advogado do(a) APELANTE: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024294-53.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A

Advogado do(a) APELANTE: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto pela parte embargante contra decisão que **negou provimento à apelação**.

Os **embargos à execução fiscal** foram opostos em 17/03/2015 por COMPANHIA ULTRAGAZ S/A em face da execução ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa referente a IRPJ (PA 10880.721048/2014-54, CDA 80.2.14.068867-30).

Sustenta a embargante que o referido débito, relativo ao 3º trim2009, foi **extinto por compensação** pretérita, efetivada em 01/09/2010, antes da inscrição em dívida ativa, por meio da DCOMP 24317.23193.010910.1.7.10-4024, com créditos de PIS do mesmo período, apurados segundo a sistemática não cumulativa de contribuição, decorrentes da contratação de armazenagem, frete de compras/vendas, energia elétrica e aquisição de butano, propano e DME para revenda, declarados no PER 27277.09650.291009.1.1.10-5234.

Alega que a DERAT presumiu que os créditos de PIS postulados decorreria da aquisição de GLP, cujo objeto creditório é objeto do Mandado de Segurança nº 2005.61.00.022700-5, e indeferiu os créditos, reputando não declaradas as compensações que lhe foram atreladas, e determinou a imediata cobrança dos créditos compensados, sem oportunizar à embargante o direito ao contraditório administrativo e concluiu pela incerteza da CDA.

Insiste em ter sido prematura a inscrição e afirma que a determinação da própria Delegacia da Receita Federal para que sejam realizadas novas diligências para confirmar se procede a conduta da Fiscalização demonstra que não há certeza da dívida estampada no título executivo *sub judice*.

Defende que a ilegitimidade da inscrição é manifesta pois os créditos não guardam relação com os versados no mandado de segurança mencionado e a auditoria errou ao enquadrar a compensação promovida como "não-declarada".

Requer seja reconhecida a nulidade da execução fiscal ajuizada indevidamente.

No mais, sustenta a extinção do débito de IRPJ por compensação pretérita com créditos de PIS, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 e afirma que se o Fisco tivesse apreciado corretamente toda a documentação fisco-contábil apresentada pela embargante teria constatado a higidez e suficiência dos créditos e requer sejam cancelados os débitos tributários em cobro.

Valor atribuído à causa: R\$ 452.862,72 (fl. 26). Com a inicial, a embargante trouxe aos autos documentos.

Em **impugnação**, a embargada esclarece que a embargante é empresa sujeita à tributação de PIS e COFINS com base no regime não-cumulativo e tem direito a créditos calculados nos termos das Leis 10.637/02 e 10.833/03, que poderiam ter sido utilizados no desconto de débitos das respectivas contribuições, tendo a embargante optado por apresentar pedido de ressarcimento (27277.09650.291009.1.1.10-5234), acompanhado de DCOMP (24317.23193.010910.1.7.10-4024), tendo sido instaurado processo fiscal e solicitados documentos, tendo concluído a RFB que o crédito pleiteado **estava sob discussão judicial** e a compensação foi tida como não declarada, permitindo a imediata inscrição e cobrança dos débitos indevidamente compensados.

Afirma que a embargante apresentou manifestação de inconformidade.

Sustenta que ainda que a discussão judicial existente se refira a apenas uma parte dos créditos existentes e que a embargante alegue que tais valores não foram incluídos no pedido de ressarcimento, é certo que não é possível dissociá-los do cálculo dos créditos de PIS e COFINS, eis que sua apuração e principalmente sua parcela ressarcível é resultado da composição de várias receitas e custos e tipo de receita a que estiver vinculado, do que decorre inadmissível a segregação pretendida pela embargante.

Alega que ao contrário do que afirma a apelante, a análise da RFB não foi superficial, mas sim de toda documentação apresentada, que não foi suficiente para comprovar a certeza e liquidez dos créditos pleiteados, sendo correta a decisão administrativa ao considerar as compensações como "não declaradas".

Conclui que no regime de não-cumulatividade, os créditos passíveis de ressarcimento/compensação são apurados mediante a confrontação de débitos e créditos dentro do mesmo período de apuração, **não sendo possível segregá-los**, excluindo da sua apuração créditos que são objeto de discussão judicial não transitada em julgado e, mesmo que fosse possível a segregação, a embargante não conseguiu demonstrar nos autos que os créditos pleiteados eram independentes daqueles que são objeto de discussão no mandado de segurança mencionado.

Requer a improcedência do pedido (fls. 388/399 e documentos).

Em **réplica**, a embargante insiste na nulidade da execução fiscal e requer a realização de perícia contábil a fim de corroborar que os créditos de PIS relativos ao 3º trim/2009 decorrem de despesas de contratação de armazenagem, energia elétrica e aquisição de butano, propano e DME, para revenda, apurados segundo a sistemática não cumulativa do período, e não da aquisição de GLP para revenda, objeto do mencionado mandado de segurança, bem como a existência, higidez e suficiência dos créditos para a compensação dos créditos executados (fls. 456/464).

O MM. Juízo *a quo* determinou à embargante a apresentação de quesitos referentes à perícia a fim de ser analisada a sua pertinência (fl. 465).

A embargante pleiteou seja previamente apreciada a preliminar de nulidade da CDA que embasa a execução fiscal antes da instauração da fase instrutória e início dos trabalhos periciais, bem como apresentou os quesitos (fls. 466/468).

A produção de prova pericial foi deferida (fl. 469).

A embargante indicou assistente técnico (fls. 470).

Agravo retido interposto pela embargante em face da decisão que indeferiu o reconhecimento preliminar de reconhecimento de nulidade da CDA (fls. 471/480).

Recurso respondido (fls. 483/486).

A embargada requereu a concessão de prazo para que o órgão competente da RFB formulasse os quesitos (fl. 487), o que foi deferido (fl. 490).

A embargante requereu a reconsideração da decisão que deferiu a dilação de prazo e caso mantida a decisão requereu que a manifestação fosse recebida como **agravo retido** (fls. 491/493); mantida a decisão, a petição foi recebida como agravo retido (fl. 494).

A embargada informa que deixa de apresentar quesitos (fl. 496v).

Apresentada a estimativa de honorários periciais (R\$ 7.260,00 – fls. 500/502), a embargante depositou a primeira parcela (fls. 505/506).

Aprovados os quesitos formulados pela embargante, admitido o assistente técnico por ela indicado e fixados os honorários periciais (fl. 508), deferido o pedido de substituição do assistente técnico da embargante (fl. 517), sobreveio o laudo pericial (fls. 528/562 e documentos).

Instadas a se manifestarem, a embargante reiterou seus argumentos já expostos e apresentou parecer de seu assistente técnico e a embargada requereu a suspensão do feito pelo prazo de 90 dias, tendo sido deferido o prazo suplementar de 15 dias (fl. 723).

Às fls. 725/726, a embargada afirmou que diante da conclusão do laudo pericial, não há como prosperar a alegação de compensação do crédito exigido.

Em 17/12/2018 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento de custas e verba honorária, esta já incluída no valor do débito exequendo (fls. 735/737, mantida às fls. 749/749v).

Assim procedeu a MMª. Juíza *a qua*, em síntese, por entender que precluiu o direito do embargante de arguir cerceamento de defesa no procedimento administrativo e por não ter a embargante demonstrado de forma inequívoca que dispunha de créditos suficientes para compensar os créditos que são exigidos pela embargada nos autos da execução fiscal.

Inconformada, **apela a embargante** (fls. 753/777).

Preliminarmente, reitera os termos do agravo retido e requer seja acolhida a preliminar de nulidade da execução fiscal, tal como determina o artigo 618, I, do CPC/73, com a consequente extinção da ação executiva.

Recurso respondido (fls. 781/786).

Os autos foram remetidos a este Tribunal e sobreveio a decisão ora agravada (ID 129872807).

Inconformada, a parte embargante interpôs o **presente recurso** requerendo a reconsideração da decisão agravada para que seja acolhida a preliminar de nulidade da execução fiscal suscitada na exordial ou, no mérito, seja reformada a sentença apelada, cancelando-se os débitos tributários em cobro, já extintos por regular compensação pretérita (art. 156, inciso II, CTN). Subsidiariamente, requer seja o presente recurso submetido à apreciação da Col. Sexta Turma, a fim de que seja integralmente acolhido que seja reformada em definitivo a r. decisão monocrática. Por fim, requer a apreciação das razões recursais, sem inpor à Agravante a pecha de litigância de má fé, conforme avertado pela decisão agravada, sob pena de ofensa ao direito de petição, de acesso ao judiciário e ao contraditório e ampla defesa (ID 131397241).

Recurso respondido (ID 139722198).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024294-53.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A

Advogado do(a) APELANTE: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação da embargante, ora agravante.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A matéria alegada no **agravo retido** de fls. 471/480 – reiterado nas razões de apelação – se confunde como mérito e comele será decidido.

PROCESSO ADMINISTRATIVO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO

No processo administrativo em questão foi indeferido o pedido de ressarcimento PER 27277.09650.291009.1.1.10-5234 e, por conseguinte, considerada não declarada a Declaração de Compensação DCOMP 24317.23193.010910.1.7.10-4024. Nessa decisão restou consignado que quanto ao PER, cabe manifestação de inconformidade à DRF no prazo de 30 dias e quanto à DCOMP considerada não declarada não cabe manifestação de inconformidade, podendo ser interposto recurso administrativo, sem efeito suspensivo, no prazo de 10 dias (fl. 83).

Assim, não assiste razão à apelante ao afirmar que o direito ao contraditório administrativo foi abruptamente suprimido pela Fiscalização, gerando incerteza sobre o crédito tributário *sub judice*.

Em que pese a Delegacia Regional de Julgamento ter determinado o retorno dos autos administrativo à origem para realização de novas diligências tendentes a apurar se houve, de fato o lançamento de algum valor relativo à aquisição de GLP na parcela "bens para venda", o fato não é, como afirma a apelante, um reconhecimento do Fisco de que os créditos pleiteados não guardam relação com o Mandado de Segurança nº 2005.61.00.022700-5 e, portanto, um reconhecimento de que não se trata de compensação não declarada; a apelante sustenta que essa busca pela verdade real por meio de diligências teria o condão de atribuir efeito suspensivo ao seu recurso administrativo, ocasionando causa suspensiva da exigibilidade do crédito e, assim, o título executivo teria sido prematuramente constituído.

Não houve o reconhecimento pelo Fisco como pretendido pela apelante, que no ponto distorce os fatos.

Em sua impugnação a Fazenda Nacional esclarece que ainda que a discussão judicial existente se refira a apenas uma parte dos créditos existentes e que a embargante alegue que os valores discutidos no mandado de segurança mencionado não foram incluídos no pedido de ressarcimento, é certo que não é possível dissociá-los do cálculo dos créditos de PIS e COFINS, eis que sua apuração e principalmente sua parcela ressarcível é resultado da composição de várias receitas e custos e tipo de receita a que estiver vinculado, do que decorre inadmissível a segregação pretendida pela embargante, sendo correta a decisão administrativa ao considerar as compensações como "não declaradas".

Não assiste razão à apelante, pois **não há previsão legal para atribuição de efeito suspensivo para o recurso apresentado, tendo sido o crédito tributário regularmente constituído.**

COMPENSAÇÃO

Transcrevo excerto da r. sentença:

“.....

Entendo que é possível a alegação de compensação fiscal em sede de embargos, desde que a finalidade seja o reconhecimento da extinção do crédito tributário.

Entretanto, é preciso que a Embargante comprove de maneira inequívoca que possui crédito líquido e certo a ser objeto do direito de compensação, bem como realize a indispensável prova pericial destinada a demonstrar, de forma cabal, que efetivamente compensou esse crédito com o débito tributário em execução. Por fim, há que comprovar ter requerido administrativamente a compensação, pois ela não pode ser realizada nos embargos à execução.

Nos presentes autos, a embargante alega a extinção dos créditos tributários em cobrança na execução fiscal em apenso, porque teriam sido compensados com créditos que possuía em face do Fisco.

Por sua vez, a RFB entendeu que a empresa não declarou nenhum valor que permitia o ressarcimento ou a compensação pleiteada, esclarecendo que, ainda que não houvesse discussão judicial, seria imprescindível a demonstração dos valores como crédito pelo contribuinte, sendo a DACON o meio hábil para realizar a demonstração desses créditos. Portanto, pautado na insuficiência da comprovação de créditos, o fisco decidiu pela não homologação do pedido de compensação apresentado pelo contribuinte.

Neste momento cabe analisar o laudo pericial elaborado pelo perito designado por esse juízo.

O perito judicial analisando toda a documentação contábil da embargante concluiu que “os créditos não foram devidamente informados ao órgão fiscalizador”, bem como que “a embargante não declara valores que permitam o ressarcimento ou a compensação (relativos aos créditos de receitas não tributadas no mercado interno ou de exportação), além de declarar valores diferentes do que apresentados nos assentamentos contábeis”.

Portanto, a conclusão do perito judicial corrobora o decidido pelo fisco, no sentido de que a embargante não demonstrou de forma inequívoca que dispunha de créditos suficientes para compensar os débitos que são exigidos pela embargada nos autos da execução fiscal.

Vale lembrar que nos embargos à execução, toda matéria útil à defesa deve ser alegada e provada junto com a inicial, dado o caráter especial desse procedimento judicial, como se depreende do artigo 16, § 2º, da Lei de Execução Fiscal.

Não foi o seguido pela embargante, que se restringiu em tecer considerações vagas sobre a alegada compensação ser suficiente para a quitação do tributo e que a glosa realizada se deu de maneira equivocada pelo fisco.

Anoto que o contribuinte pode realizar compensação por sua conta e risco, porém, para fins de extinguir o crédito tributário, é necessário que comprove que efetivamente fez a compensação utilizando crédito que possuía. Assim, não basta comprovar que possui direito a compensar, ou mesmo que esse direito foi garantido por meio de sentença. Para que o crédito tributário seja extinto, é preciso que efetivamente tenha procedido a compensação, fato que não ocorreu no caso *sub judice* pela insuficiência dos créditos apurados pelo fisco

.....”

Verifica-se que a **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.

(...)

3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

O §3º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 dispõe, *in verbis*:

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.

Dessa forma, os embargos à execução fiscal não é sede de postulação e deferimento de compensação tributária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80.

1. Não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, analisar ofensa a princípio ou dispositivo da Constituição Federal, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. Na hipótese a compensação indeferida na esfera administrativa - em razão do preenchimento errado dos códigos das guias de DIPJ - somente foi reconhecida pelo Poder Judiciário no próprio âmbito dos embargos à execução, em clara violação ao § 3º do art. 16 da Lei nº 6.830/80. **É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, não sendo esse o caso dos autos, eis que somente no bojo dos embargos é que, judicialmente, foi reconhecida a compensação indeferida na via administrativa.**

3. O entendimento aqui adotado não está a afastar da análise do Poder Judiciário o ato administrativo que indeferiu a compensação pleiteada pelo contribuinte à vista de erro de códigos de arrecadação nos pedidos de revisão. Contudo, é certo que **os embargos à execução não são a via adequada para a perquirição tais questões, as quais devem ser ventiladas em meio judicial próprio**, eis que a execução fiscal deve caminhar "pra frente", não sendo lícito ao juiz, por força do óbice do art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar compensação em embargos à execução quando tal pleito foi administrativamente negado pelo Fisco.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1487447/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE.

1. "O art. 16, §3º, da LEF deve ser lido com *tempero*. O que não é permitido é, em defesa na execução fiscal, o executado apresentar créditos que possui (indébitos tributários, créditos presumidos ou premiações ou outros créditos contra o ente público exequente tais como: precatórios a receber e ações diversas ajuizadas) a fim de abater os créditos tributários em execução. No entanto, **nada impede que alegue a existência de compensações efetivamente já realizadas, efetivadas e reconhecidas, em processo administrativo ou judicial**, com os créditos que são objeto da CDA, e que, por esse motivo, não poderiam ali estar (compensações tributárias pretéritas). Hipótese em que o crédito tributário veiculado na CDA foi incorretamente inscrito" (REsp. n. 1.252.333-PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.6.2011).

2. **Caso em que a empresa se defendeu em sede de embargos à execução fiscal não alegando compensação prévia mas pleiteando a realização da compensação dentro dos próprios embargos, o que é vedado pelo art. 16, §2º, da LEF.** Precedentes: REsp. n. 1.252.333-PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.6.2011; e AgRg no REsp. n. 1085914 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.05.2010.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1305881/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE DECLARAÇÃO OU APURAÇÃO DE CRÉDITO EM FAVOR DE CONTRIBUINTE PARA EFEITOS DE COMPENSAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A COMPENSAÇÃO SOMENTE É POSSÍVEL QUANDO HÁ DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO CRÉDITO.

1. O art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80 não admitia a alegação de compensação em embargos à execução. Contudo, com o advento da Lei 8.383/91, que regulamentou o instituto da compensação na esfera tributária, passou a ser admitida discussão a respeito da compensação de tributos na via dos embargos à execução.

2. Ressalte-se, porém, que o **posicionamento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de alegação, em sede de embargos à execução, de que o crédito executado extinguiu-se por meio da compensação, é no sentido de que somente deve ser utilizada essa argumentação quando se tratar de crédito líquido e certo, como ocorre nos casos de declaração de inconstitucionalidade da exação, bem como quando existir lei específica permissiva da compensação.**

3. In caso, não se trata de simples alegação de que o débito executado já foi extinto por meio de compensação, mas de verdadeiro pedido de declaração para efetuar a compensação, formulado originariamente nos embargos à execução, sem comprovação dos requisitos de liquidez e certeza dos créditos que se busca compensar.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1073185/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 20/04/2009)

A **perícia judicial** foi contundente e concluiu que "os créditos não foram devidamente informados ao Órgão Fiscalizador, não demonstrando assim, as informações para o pleito dos créditos sejam concretizados" e "não há irregularidades constantes da cobrança pleiteada pela Fazenda Nacional, certificando de sua liquidez e exigibilidade da obrigação contida no bojo da Certidão de Dívida Ativa" (fl. 561).

Os argumentos expendidos pela apelante são inócuos - beirando a litigância de má fé e revelando a presença de embargos apenas protelatórios - e dessa forma não merece qualquer acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

A compensação tributária é limitada às estritas condições fixadas em lei, e não importa em extinção eficaz do crédito tributário senão depois de homologada ou aceita pela autoridade fazendária. Ou seja: o contribuinte não pode realizar a compensação a seu bel-prazer, sem participação do Fisco credor.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). Apreciação do TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. No processo administrativo foi indeferido o pedido de ressarcimento PER 27277.09650.291009.1.1.10-5234 e, por conseguinte, considerada não declarada a Declaração de Compensação DCOMP 24317.23193.010910.1.7.10-4024. Nessa decisão restou consignado que quanto ao PER, cabe manifestação de inconformidade à DRF no prazo de 30 dias e quanto à DCOMP considerada não declarada não cabe manifestação de inconformidade, podendo ser interposto recurso administrativo, sem efeito suspensivo, no prazo de 10 dias; assim, não assiste razão à apelante ao afirmar que o direito ao contraditório administrativo foi abruptamente suprimido pela Fiscalização, gerando incerteza sobre o crédito tributário *sub judice*.

4. Em que pese a Delegacia Regional de Julgamento ter determinado o retorno dos autos administrativo à origem para realização de novas diligências tendentes a apurar se houve, de fato o lançamento de algum valor relativo à aquisição de GLP na parcela "bens para revenda", o fato não é, como afirma a apelante, um reconhecimento do Fisco de que os créditos pleiteados não guardam relação com o Mandado de Segurança nº 2005.61.00.022700-5 e, portanto, um reconhecimento de que não se trata de compensação não declarada; a apelante sustenta que essa busca pela verdade real por meio de diligências teria o condão de atribuir efeito suspensivo ao seu recurso administrativo, ocasionando causa suspensiva da exigibilidade do crédito e, assim, o título executivo teria sido prematuramente constituído. No entanto, não houve o reconhecimento pelo Fisco como pretendido pela apelante, que no ponto distorce os fatos.

5. Em sua impugnação a Fazenda Nacional esclarece que ainda que a discussão judicial existente se refira a apenas uma parte dos créditos existentes e que a embargante alegue que os valores discutidos no mandado de segurança mencionado não foram incluídos no pedido de ressarcimento, é certo que não é possível dissociá-los do cálculo dos créditos de PIS e COFINS, eis que sua apuração e principalmente sua parcela ressarcível é resultado da composição de várias receitas e custos e tipo de receita a que estiver vinculado, do que decorre inadmissível a segregação pretendida pela embargante, sendo correta a decisão administrativa ao considerar as compensações como "não declaradas".

6. Não há previsão legal para atribuição de efeito suspensivo para o recurso apresentado, tendo sido o crédito tributário regularmente constituído.

7. A **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não tiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

8. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

9. A compensação tributária é limitada às estritas condições fixadas em lei, e não importa em extinção eficaz do crédito tributário senão depois de homologada ou aceita pela autoridade fazendária. Ou seja: o contribuinte não pode realizar a compensação a seu bel-prazer, sem participação do Fisco credor.

10. "O art. 16, §3º, da LEF deve ser lido com *tempero*. O que não é permitido é, em defesa na execução fiscal, o executado apresentar créditos que possui (indébitos tributários, créditos presumidos ou premiações ou outros créditos contra o ente público exequente tais como: precatórios a receber e ações diversas ajuizadas) a fim de abater os créditos tributários em execução. No entanto, **nada impede que alegue a existência de compensações efetivamente já realizadas, efetivadas e reconhecidas, em processo administrativo ou judicial**, com os créditos que são objeto da CDA, e que, por esse motivo, não poderiam ali estar (compensações tributárias pretéritas). Hipótese em que o crédito tributário veiculado na CDA foi incorretamente inscrito" (REsp. n. 1.252.333-PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.6.2011).

11. A perícia judicial foi contundente e concluiu que "os créditos não foram devidamente informados ao Órgão Fiscalizador, não demonstrando assim, as informações para o pleito dos créditos sejam concretizados" e "não há irregularidades constantes da cobrança pleiteada pela Fazenda Nacional, certificando de sua liquidez e exigibilidade da obrigação contida no bojo da Certidão de Dívida Ativa".

12. Os argumentos expendidos pela apelante são inócuos - beirando a litigância de má fé e revelando a presença de embargos apenas protelatórios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020426-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ESSENCIS SOLUCOES AMBIENTAIS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020426-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ESSENCIS SOLUCOES AMBIENTAIS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado para assegurar o direito da impetrante de não se sujeitar às contribuições ao INCRA, ao SEBRAE, ao SESI, ao SENAI e ao FNDE incidentes sobre a folha de salários, bem como o direito de compensar ou restituir os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A sentença extinguiu a ação com análise do mérito, cassou a liminar anteriormente concedida, julgou improcedentes os pedidos que constam da exordial, e denegou a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios indevidos. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a impetrante com resposta da União.

O MPF não viu interesse público a ser defendido.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Em seu agravo interno a impetrante requer seja dado integral provimento ao recurso, ao argumento de que por se tratarem de contribuições sociais gerais, a incidência das mesmas deveria observar as hipóteses inseridas pela EC nº 33/01, no artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal, que taxativamente prevê 'faturamento', 'receita bruta' ou 'valor da operação', e no caso de importação, o 'valor aduaneiro'. Deste modo, deve ser reformada a decisão agravada, para dar provimento ao recurso de apelação e, conseqüentemente, conceder a segurança pleiteada, para reconhecer a inconstitucionalidade das contribuições em discussão.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020426-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ESSENCIS SOLUCOES AMBIENTAIS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela impetrante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 -) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2017)

4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Correlação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

5 – GENERALIDADE:

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

As contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI e Salário-educação encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

O STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000142-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO MARCO - SP238689-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000142-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO MARCO - SP238689-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento da impetrante INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA (ID 129974903).

Pretendia a impetrante garantir o direito líquido e certo de computar, na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o crédito decorrente de decisão transitada em julgado proferida em mandado de segurança somente no momento em que, e à medida que, forem homologadas as declarações de compensação (DCOMP) ou, *subsidiariamente*, quando e à medida das *transmissões* das declarações de compensação.

Nas razões do agravo interno, afirma a UNIÃO que no momento do trânsito em julgado da sentença judicial os créditos reconhecidos passam a ser receitas tributáveis do IRPJ e da CSLL, pois já há a efetiva disponibilidade econômica e jurídica. Assim, não há amparo legal para que os fatos geradores do IRPJ e da CSLL sejam postergados para quando o contribuinte opte por utilizar os créditos que possui ou para o momento da homologação da habilitação ou das compensações.

Por fim, requer que o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 134211013).

Recurso respondido (ID 136351617).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela impetrante.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

A impetrante buscava amparo judicial para um marco temporal ulterior ao trânsito em julgado de decisão proferida a favor dela, em mandado de segurança, para se valer perante o Fisco Federal de um crédito consistente em recuperar o que recolheu indevidamente à título de PIS/COFINS com bases de cálculo infladas pelo cômputo do ICMS.

A questão envolve perscrutar qual seria o momento a considerar como gerador de lucro ou receita (tributáveis) em decorrência da recuperação de tributos indevidamente recolhidos à Fazenda Pública que, na espécie, foram tidos como em sede de mandado de segurança.

Sempre tendo em conta que o direito creditício da agravante adveio de decisão em mandado de segurança que também assegurou direito a compensação, não se pode deslenhar que a decisão favorável ao contribuinte apenas invalida o ato de autoridade ou o ato de efeitos concretos e reconhece o direito a compensação (no caso), que será executada **no futuro**, à medida em que **forem surgindo as condições** para o "encontro de contas" que é a tônica do art. 170 do CTN.

Excluindo a possibilidade de sentença condenatória em mandado de segurança, PONTES DE MIRANDA - impressionado por certa corrente processual do direito alemão, já superada - afirmava que a natureza precípua da sentença é "mandamental", mas pode ainda ter efeitos apenas declaratórios e constitutivos (*Comentários ao CPC de 1939*, V/180-181, 2ª edição, 1959).

Essa lição do mestre é antiga, advinda de um modelo que levou em conta condenações "de pagar"; no entanto, não há que se confundir a proibição de sentenças condenatórias de obrigação de dar ou pagar - que é correta - com sentenças de condenação da autoridade impetrada a *fazer, não fazer ou suportar*, conforme seja a pretensão do impetrante.

Atento a isso, o grande CELSO AGRÍCOLA BARBI afirmou que a natureza da decisão em mandado de segurança - que é sempre mandamental porque veicula uma ordem incontestável - pode ser declaratória, constitutiva e **condenatória** (como ocorre com as sentenças nas ações ordinárias), conforme tenha sido o pedido do impetrante. Veja-se, a respeito, *Do mandado de segurança*, págs. 249-250, 3ª edição, 1977).

Na espécie dos autos, a decisão judicial reprimiu uma conduta da autoridade fazendária que exigia certo tributo que a Corte considerou indevido (**desconstituindo** a relação tributária existente, por inconstitucionalidade da norma impositiva) e, sem dúvida, **condenou** a Fazenda Nacional/Receita Federal a **submeter-se** a um procedimento de compensação, que deve ser necessariamente feito conforme a lei determina (Lei 9.430/96); tratando-se de um procedimento *vinculado* à lei, o contribuinte que se tornou credor e o Fisco que se tornou devedor haverão de se entender conforme sejam regras que a lei criou para a compensação possibilitada no art. 170 do CTN e que a decisão judicial impôs ao Poder Público.

Sucedeu que a decisão transitada em julgado no mandado de segurança, embora de conteúdo também condenatório, **NÃO QUANTIFICOU** (e nem poderia fazê-lo, na medida em que não há acerto de fatos em sede mandamental - MS 33745 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-049 DIVULG 13-03-2018 PUBLIC 14-03-2018; RMS 34103 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 19-10-2016 PUBLIC 20-10-2016) o direito do contribuinte que **emergeu** do trânsito em julgado.

Não poderia fazê-lo, sequer, porque o Judiciário não é lançador fiscal (TRF3, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1354763 - 0013609-59.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017) e a compensação não se faz sem a efetiva participação do Fisco, a quem cabe **homologar** o procedimento após detido exame das declarações de compensação que o contribuinte pode ofertar.

Noutro dizer: o acerto do direito a compensação se faz fora do processo de mandado de segurança; ele ocorre na instância administrativa quando o exercício do direito de crédito (a ser quantificado a tempo e modo) **puder** ser oposto aos interesses da Receita Federal, à medida em que surgirem débitos do contribuinte.

Isso é claro, pois o exercício do direito de compensação não pode ser exercido enquanto não se tiver conhecimento (e compreensão da respectiva *quantificação*) dos **débitos** que poderão ser nulificados como créditos (que também dependem de cálculos).

O mandado de segurança **não fez qualquer acerto de valores**, não ventitou montantes líquidos - e nem sequer poderia fazê-lo - de modo que não tem cabimento marcar no trânsito em julgado o termo 'a quo' para computar créditos ou débitos (líquidos). Decerto que a sentença em mandado de segurança transitada em julgado, que reconhece direito a crédito compensável, porque é *completamente ilíquida*, obviamente não pode ser tomada como data de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, porque nela não se pode valorar 'in concreto' o fenômeno de uma riqueza nova; no título judicial existem a condenação do Fisco a *suportar compensação*, e o direito de o contribuinte promover o procedimento respectivo, só isso.

Ora, se o sucesso da compensação vai depender inevitavelmente da homologação administrativa que surta eficácia extintiva do débito do contribuinte (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009 - tema repetitivo 258) já que no âmbito do Judiciário "o órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente" (AgRg no RMS 39.625/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018), é claro que a homologação é o marco a ser considerado no caso posto 'sub judice'.

"O mandado de segurança é instrumento adequado para a declaração de compensabilidade do crédito tributário, que será efetuada, respeitado o prazo prescricional, junto à Administração tributária..." (REsp 982.870/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010), de modo que o trânsito em julgado *significa apenas que o direito à compensação é certo*.

Bem por isso que é plausível e relevante a posição da empresa no sentido de que apenas **quando ocorrer a efetiva homologação pelo Fisco do pedido** que formular - segundo lhe permitiu a decisão transitada em julgado - é que se poderá efetiva e realmente falar-se em *riqueza nova*, em disponibilidade econômica, que possam ser tributadas pelo IRPJ e pela CSLL.

Resta claro não se está diante de uma "situação de fato" que surgiu dentre os fenômenos geradores da obrigação tributária; na singularidade, está-se diante de uma **situação jurídica**, porquanto **apenas com a homologação do Fisco** é que a decisão judicial transita em julgado - que reconheceu o direito ao "encontro de contas" decorrente de PIS e COFINS recolhidos a maior - é que serão gerados receita ou lucro tributáveis pelo IRPJ e CSLL.

Sucedeu que o inc. II do art. 116 do CTN determina que considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os efeitos dele, "tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja **definitivamente constituída**, nos termos de direito aplicável" (destaquei). Aqui, não há dúvidas de que tudo dependerá da homologação que futuramente se fizer. Antes disso, a *indefinição de valores*, de parte-a-parte, impede que o trânsito em julgado do mandado de segurança tenha o efeito pretendido pela Receita Federal na Solução de Consulta SRRF 10ª Disit nº 233/2007.

Destaco que, 'in casu', não incide o § 3º do art. 1º da Lei 8.437/92.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRÉDITO DECORRENTE DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DA UNIÃO NÃO PROVIDO.

1. A impetrante buscava amparo judicial para um marco temporal ulterior ao trânsito em julgado de decisão proferida a favor dela, em mandado de segurança, para se valer perante o Fisco Federal de um crédito consistente em recuperar o que recolheu indevidamente à título de PIS/COFINS com bases de cálculo infladas pelo cômputo do ICMS.

2. A questão envolve perscrutar qual seria o momento a considerar como gerador de lucro ou receita (tributáveis) em decorrência da recuperação de tributos indevidamente recolhidos à Fazenda Pública que, na espécie, foram tidos como indevidos em sede de mandado de segurança.

3. Sempre tendo em conta que o direito creditício da agravante adveio de decisão em mandado de segurança que também assegurou direito a compensação, não se pode deslembrar que a decisão favorável ao contribuinte apenas invalida o ato de autoridade ou o ato de efeitos concretos e reconhece o direito a compensação (no caso), que será executada no futuro, à medida em que forem surgindo as condições para o "encontro de contas" que é a tônica do art. 170 do CTN.

4. Excluindo a possibilidade de sentença condenatória em mandado de segurança, PONTES DE MIRANDA - impressionado por certa corrente processual do direito alemão, já superada - afirmava que a natureza precípua da sentença é "mandamental", mas pode ainda ter efeitos *apenas* declaratórios e constitutivos (*Comentários ao CPC de 1939*, V/180-181, 2ª edição, 1959).

5. Na espécie dos autos, a decisão judicial reprimiu uma conduta da autoridade fazendária que exigia certo tributo que a Corte considerou indevido (desconstituindo a relação tributária existente, por inconstitucionalidade da norma impositiva) e, sem dúvida, condenou a Fazenda Nacional/Receita Federal a submeter-se a um procedimento de compensação, que deve ser necessariamente feito conforme a lei determina (Lei 9.430/96); tratando-se de um procedimento *vinculado* à lei, o contribuinte que se tomou credor e o Fisco que se tomou devedor haverão de se entender conforme sejam as regras que a lei criou para a compensação possibilitada no art. 170 do CTN e que a decisão judicial impôs ao Poder Público.

6. Sucede que a decisão transitada em julgado no mandado de segurança, embora de conteúdo também condenatório, NÃO QUANTIFICOU (e nem poderia fazê-lo, na medida em que não há accertamento ou exame de fatos em sede mandamental - MS 33745 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-049 DIVULG 13-03-2018 PUBLIC 14-03-2018; RMS 34103 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 19-10-2016 PUBLIC 20-10-2016) o direito do contribuinte que emergiu do trânsito em julgado.

7. Não poderia fazê-lo, sequer, porque o Judiciário não é lançador fiscal (TRF3, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1354763 - 0013609-59.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017) e a compensação não se faz sem a efetiva participação do Fisco, a quem cabe homologar o procedimento após detido exame das declarações de compensação que o contribuinte pode ofertar.

8. Noutro dizer: o accertamento do direito a compensação se faz fora do processo de mandado de segurança; ele ocorre na instância administrativa quando o exercício do direito de crédito (a ser quantificado a tempo e modo) puder ser oposto aos interesses da Receita Federal, à medida em que surgirem os débitos do contribuinte.

9. Isso é claro, pois o exercício do direito de compensação não pode ser exercitado enquanto não se tiver conhecimento (e compreensão da respectiva *quantificação*) dos débitos que poderão ser nulificados como créditos (que também dependem de cálculos).

10. Ora, se o sucesso da compensação vai depender inevitavelmente da homologação administrativa que surta eficácia extintiva do débito do contribuinte (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009 - tema repetitivo 258) já que no âmbito do Judiciário "o órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente" (AgRg no RMS 39.625/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018), é claro que a homologação é o marco a ser considerado no caso posto 'sub judice'.

11. É plausível e relevante a posição da empresa no sentido de que apenas quando ocorrer a efetiva homologação pelo Fisco do pedido que formular - segundo lhe permitiu a decisão transitada em julgado - é que se poderá efetiva e realmente falar-se em *riqueza nova*, em *disponibilidade econômica*, que possam ser tributadas pelo IRPJ e pela CSLL.

12. Resta claro não se está diante de uma "situação de fato" que surgiu dentre os fenômenos geradores da obrigação tributária; na singularidade, está-se diante de uma situação jurídica, porquanto apenas com a homologação do Fisco é que a decisão judicial transita em julgado - que reconheceu o direito ao "encontro de contas" decorrente de PIS e COFINS recolhidos a maior - é que serão gerados receita ou lucro tributáveis pelo IRPJ e CSLL.

13. Sucede que o inc. II do art. 116 do CTN determina que considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os efeitos dele, "tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável" (destaque!). Aqui, não há dúvidas de que tudo dependerá da homologação que futuramente se fizer. Antes disso, a *indefinição de valores*, de parte-a-parte, impede que o trânsito em julgado do mandado de segurança tenha o efeito pretendido pela Receita Federal na Solução de Consulta SRRF 10ª Disit nº 233/2007.

14. Não incide *in casu* o § 3º do art. 1º da Lei 8.437/92.

15. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004421-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: G.D.A. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, DGA - ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SOCIEDADE SIMPLES LTDA, OLCAV INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A, INDUSTRIAL DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA, PRISMA - PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA - - ME EM RECUPERACAO JUDICIAL, AGROPECUARIA FBH LTDA - ME, JJB INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, BRASFRI S/A, PREMIUM FOODS BRASIL S/A, BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, O.L.A - AGROPECUARIA LTDA - ME, FRIGOR HANS INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA, A.D - HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA., ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA, ALBATROZ COMERCIO DE MOTOS LTDA, ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA - ME, ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004421-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: G.D.A. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, DGA - ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SOCIEDADE SIMPLES LTDA, OLCAV INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A, INDUSTRIAL DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA, PRISMA - PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA - - ME EM RECUPERACAO JUDICIAL, AGROPECUARIA FBH LTDA - ME, JJB INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, BRASFRI S/A, PREMIUM FOODS BRASIL S/A, BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, O.L.A - AGROPECUARIA LTDA - ME, FRIGOR HANS INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA, A.D - HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA., ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA, ALBATROZ COMERCIO DE MOTOS LTDA, ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA - ME, ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e DGA - ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SOCIEDADE SIMPLES em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (ID 126060123).

O agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu a exceção de pré-executividade manejada pelas co-executadas/Agravadas DGA Administração e Participação SS Ltda e GDA Empreendimentos e Participações Ltda, e determinou sua exclusão da lide, assim como, por *extensão*, também das demais co-executadas Okav Indústria e Comércio de Carnes Ltda; Frigorífico Vale do Guaporé S/A; Industrial de Alimentos Cheyenne Ltda; Prisma Participações e Empreendimentos Ltda; Fiamo Administração de Bens Ltda; Pádua Diniz Alimentos Ltda; Agropecuária FBH Ltda; JJB Indústria e Comércio de Carnes Ltda; Brasfri S/A; Premium Foods Brasil S/A; Baram Empreendimentos e Participações Ltda; O.L.A. Agropecuária Ltda; Frigor Hans Indústria e Comércio de Carnes Ltda; A.D. Hans Distribuidora de Alimentos Ltda; Indianápolis SPE Empreendimento Imobiliário Ltda; ENGEAS Empreendimentos Ltda; Albatroz Comércio de Motos Ltda; Albatrox Serviços de Cobranças Ltda; Albatrox Informações Cadastrais, por não constatar a corresponsabilidade tributária das integrantes do grupo econômico denominado "Grupo Arantes", nos termos do art. 30, IX da Lei 8.212/91 c/c art. 121, I e II do CTN c/c art. 50 do Código Civil e 133 do CTN, reconhecendo a ilegitimidade passiva ad causam das citadas empresas.

Nas razões do agravo interno, a parte recorrente aduz, preliminarmente, a nulidade absoluta e o não conhecimento do agravo de instrumento uma vez que a União não informou o nome e os dados de todos os advogados da parte agravada. Afirma que o Dr. Bruno Pucci Neto, OAB/SP 264.867, atua no feito originário, mas não foi indicado na peça recursal.

No mérito, requer a reforma do *decisum* sob a alegação da não existência de grupo econômico eis que as empresas DGA e GDA são empresas autônomas e não estão incluídas na recuperação judicial

Requer o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 130795281).

Recurso respondido (ID 137609580).

É o relatório.

AGRAVADO: G.D.A. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, DGA - ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SOCIEDADE SIMPLES LTDA, OLC AV INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A, INDUSTRIAL DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA, PRISMA - PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA - ME EM RECUPERACAO JUDICIAL, AGROPECUARIA FBH LTDA - ME, JJB INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, BRASFRI S/A, PREMIUM FOODS BRASIL S/A, BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, O.L.A - AGROPECUARIA LTDA - ME, FRIGOR HANS INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA, A.D - HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA., ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA, ALBATROZ COMERCIO DE MOTOS LTDA, ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA - ME, ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Inicialmente, observo que a União colacionou cópia integral do processo originário, o que é suficiente para rejeitar a alegação de não conhecimento do agravo de instrumento em razão da ausência de indicação de todos os advogados da parte agravada.

No mais, anoto que a r. interlocutória recorrida ao acolher a exceção de pré-executividade apreciou e julgou ampla matéria de fato, sujeita à necessária dilação probatória que é incabível na via estreita da exceção de pré-executividade.

Com isso afrontou a **Súmula 393 do STJ** e a jurisprudência remansosa deste Tribunal a que o Juízo se encontra vinculado (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000924-37.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 27/02/2020 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019245-23.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003444-67.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019) e que haveria de merecer maior consideração.

Ao cuidar da inexistência responsabilidade solidária das várias empresas do “Grupo Arantes” pelos débitos fiscais executados, a r. decisão tratou de fatos que de modo algum poderiam ser perseguidos no singular cenário da exceção de pré-executividade (reservado apenas a matéria de ordem pública visível in actu), tais como se a dissolução da empresa devedora principal foi ou não regular, a participação ou não dessa devedora no “Grupo Arantes” e para fazê-lo tomou de empréstimo o entendimento firmado em outro processo, os embargos nº 0004050-69.2017.403.6106, no âmbito do qual questões semelhantes teriam sido tratadas e ao fazê-lo impediu a exequente de exercitar o efetivo contraditório.

É certo que se admite fundamentação per relationem (este Relator se vale desta técnica), mas isso deve ser feito cum granulum salis para não ferir o direito ao contraditório – res sacra – ainda mais quando estão em causa recursos públicos de que não é lícito ao Judiciário abrir mão sem que reste devidamente comprovado que o executado não tem mesmo qualquer responsabilidade por eles.

Na verdade, procede a assertiva da União no sentido de que “comprovou fartamente que as empresas do grupo atuaram coordenadamente e sob o mesmo comando como uma unidade empresarial e patrimonial (confusão patrimonial) no intuito de, aproveitando-se do seu ativo, evitar o pagamento dos tributos devidos pela contribuinte (afastar o passivo)”; ainda que o tivesse feito de modo inaugural e que pudesse ser contrariado, o certo é que comprovar a não higidez da CDA (que goza de presunção ex lege de liquidez e certeza) é tarefa que o executado deve desempenhar normalmente por meio dos embargos à execução, já que a senda da exceção de pré-executividade é restritíssima e – como criação jurisprudencial – não é lícito ao Juiz ampliar seus horizontes para legitimar uma “segunda via” de impugnação de que o legislador não cogitou.

Bem por isso que, ao menor a Súmula 393 do STJ haveria de ser respeitada pelos Magistrados, se os mesmos não temerem pela jurisprudência de seu próprio Tribunal.

Além do mais, nesse aspecto de estreita relação entre a exceção e questões de ordem pública, ao reconsiderar decisão pretérita, o d. Juízo incidiu em “defeito de fundamentação do r. decisum que, embora tenha revolido o conjunto probatório constante dos autos, não explicitou os fatos que embasaram a modificação de entendimento no ponto específico que concluiu não subsumir a situação descrita e provada pela União/Agravante (confusão patrimonial) ao pressuposto inserido na regra matriz de responsabilidade tributária prevista nos arts. 134 e 135 do CTN, notadamente o dever de colaboração com a Administração Tributária”; tal é dito, com propriedade, pela zelosa representação judicial da União.

No mais, não se enxerga inconstitucionalidade no inc. IX, do art. 30, da Lei 8.212/91, porquanto o mesmo não criou nova e diversa regra de responsabilidade tributária ao arremeter ao art. 146, III, “b” da CF e das normas gerais do CTN (recepcionado como lei complementar), porque a norma – amplamente usada sem que em momento algumas Cortes Superiores tenham-na visto como inválida – encontra lastro no art. 124 do CTN, o qual autoriza o legislador comuna “explicitar”, hipóteses contempladas nos modelos genéricos de responsabilidade tributária dispostas nos artigos 128, 134 e 135 do CTN.

Exemplo de que a Instância Superior aceita o art. 124 do CTN são os EDcl no AgRg no REsp 1511682/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016.

Recentemente o STJ decidiu: “Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124 e 133, do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-se para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito” (AREsp 1455240/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019).

Desta Corte Regional pode-se destacar o seguinte excerto: “a aplicação do artigo 30, inciso IX, da Lei n.º 8.212/91 restringe-se às hipóteses em que empresa do grupo econômico tenha participado na ocorrência do fato gerador (art. 124, I, CTN) ou em situações excepcionais, nas quais há desvio de finalidade ou confusão patrimonial, como forma de encobrir débitos tributários (art. 124 do CTN/art. 30, IX, da Lei n.º 8.212/91/art. 50 do Código Civil), não decorrendo a responsabilidade solidária exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico” (PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590347 - 0019875- 72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2018).

Na espécie dos autos a Fazenda Nacional apresentou indícios seguros de que se trata de um “grupo econômico” cuja atuação é marcada por fraudes, confusão patrimonial, desvio de finalidade, má-fé, enriquecimento ilícito, concorrência desleal e prejuízo a seus credores (de modo especial o Fisco Federal) e nessa situação – a menos que os interessados façam robusta prova em contrário em embargos a execução, como manda a lei – é inevitável a responsabilidade solidária, pois o interesse comum (a que se refere o STJ) é patente.

Isso porque as empresas integrantes do denominado “Grupo Arantes” – onde os membros da família Arantes se revezam na composição do quadro societário das empresas envolvidas na indiciada fraude – agiram com intuito de fraudar o pagamento dos tributos devidos originalmente pela firma sucedida SERTANEJO ALIMENTOS S/A (grande devedora da União).

O inenso acervo documental coligido pela União parece mesmo indicar – salvo comprovação em contrário a ser feita sob ampla atividade probatória em sede própria – pode aceitar a argumentação da União no sentido de que há “...confusão patrimonial e, pois, o abuso de personalidade jurídica, bem assim a prática de atos fraudulentos voltados à obtenção de vantagens indevidas resultantes do aproveitamento do ativo sem o ônus do passivo em prejuízo da credora fiscal, vale dizer, eximindo-se do pagamento dos créditos tributários originalmente devidos pela empresa sucedida SERTANEJO ALIMENTOS S/A (responsabilidade por sucessão - art. 133 CTN)...”.

Por isso que não era lícito, com uma penada, deitar por terra a responsabilização das agravadas na sede singela da exceção de pré-executividade, ainda mais aproveitando fundamentação de outro feito.

Aliás, o comportamento do “Grupo Arantes” já provocou estranheza nesta Corte Regional como se vê de TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 478033 - 0017542-89.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 10/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012; aqui se ressaltou – por enquanto – apenas a responsabilização pessoal de seus gerentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 552859 - 0005305-18.2015.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016), mas está em aberto a posição das empresas do grupo, envolvidas com a devedora SERTANEJO ALIMENTOS S/A.

Ademais, tem-se que no STJ “...É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual as controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções, à luz da casuística, demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução” (AgInt no AREsp 863.387/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2016, DJe 14/12/2016).

Assim, deve ser mantida a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União para rejeitar a exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE EMPRESAS QUE INTEGRAM O MESMO GRUPO ECONÔMICO DA EMPRESA EXECUTADA. INDÍCIOS DE FRAUDE. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Rejeitada a alegação de não conhecimento do agravo de instrumento em razão da ausência de indicação de todos os advogados da parte agravada, uma vez que a União colacionou cópia integral do processo originário.

2. A r. interlocutória recorrida ao acolher a exceção de pré-executividade apreciou e julgou ampla matéria de fato, sujeita à necessária dilação probatória que é incabível na via estreita da exceção de pré-executividade. Comisso afrontou a Súmula 393 do STJ.

3. Ao cuidar da inexistência de responsabilidade solidária das várias empresas do “Grupo Arantes” pelos débitos fiscais executados, a r. decisão tratou de fatos que de modo algum poderiam ser perscrutados no singular cenário da exceção de pré-executividade (reservado apenas a matéria de ordem pública visível actu oculi), tais como se a dissolução da empresa devedora principal foi ou não regular, a participação ou não dessa devedora no “Grupo Arantes” e para fazê-lo tomou de empréstimo o entendimento firmado em outro processo, os embargos nº 0004050-69.2017.403.6106, no âmbito do qual questões semelhantes teriam sido tratadas e ao fazê-lo impediu a exequente de exercitar o efetivo contraditório.

4. Procede a assertiva da União no sentido de que “comprovou fartamente que as empresas do grupo atuaram coordenadamente e sob o mesmo comando como uma unidade empresarial e patrimonial (confusão patrimonial) no intuito de, aproveitando-se do seu ativo, evitar o pagamento dos tributos devidos pela contribuinte (afastar o passivo)”; ainda que o tivesse feito de modo inaugural e que pudesse ser contrariado, o certo é que comprovar a não higidez da CDA (que goza de presunção ex lege de liquidez e certeza) é tarefa que o executado deve desempenhar normalmente por meio dos embargos à execução, já que a senda da exceção de pré-executividade é restritíssima e – como criação jurisprudencial – não é lícito ao Juiz ampliar seus horizontes para legitimar uma “segunda via” de impugnação de que o legislador não cogitou.

5. No mais, não se enxerga inconstitucionalidade no inc. IX, do art. 30, da Lei 8.212/91, porquanto o mesmo não criou nova e diversa regra de responsabilidade tributária ao arripio do art. 146, III, “b” da CF e das normas gerais do CTN (recepção como lei complementar), porque a norma – amplamente usada sem que em momento algum as Cortes Superiores tenham-na visto como inválida – encontra lastro no art. 124 do CTN, o qual autoriza o legislador comum a “explicitar”, hipóteses contempladas nos modelos genéricos de responsabilidade tributária dispostos nos artigos 128, 134 e 135 do CTN.

6. Recentemente o STJ decidiu: “Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124 e 133, do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em descon sideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito” (AREsp 1455240/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019).

7. Na espécie dos autos a Fazenda Nacional apresentou indícios seguros de que se trata de um “grupo econômico” cuja atuação é marcada por fraudes, confusão patrimonial, desvio de finalidade, má-fé, enriquecimento ilícito, concorrência desleal e prejuízo a seus credores (de modo especial o Fisco Federal) e nessa situação – a menos que os interessados façam robusta prova em contrário em embargos a execução, como manda a lei – é inevitável a responsabilidade solidária, pois o interesse comum (a que se refere o STJ) é patente.

8. As empresas integrantes do denominado “Grupo Arantes” – onde os membros da família Arantes se revezavam na composição do quadro societário das empresas envolvidas na iniciada fraude – agiram com intuito de fraudar o pagamento dos tributos devidos originalmente pela firma sucedida SERTANEJO ALIMENTOS S/A (grande devedora da União).

9. O imenso acervo documental coligido pela União parece mesmo indicar – salvo comprovação em contrário a ser feita sob ampla atividade probatória em sede própria – pode aceitar a argumentação da União no sentido de que há “...confusão patrimonial e, pois, o abuso de personalidade jurídica, bem assim a prática de atos fraudulentos voltados à obtenção de vantagens indevidas resultantes do aproveitamento do ativo sem o ônus do passivo em prejuízo da credora fiscal, vale dizer, eximindo-se do pagamento dos créditos tributários originalmente devidos pela empresa sucedida SERTANEJO ALIMENTOS S/A (responsabilidade por sucessão - art. 133 CTN)...”.

10. Ademais, tem-se que no STJ “...É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual as controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções, à luz da casuística, demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução” (AgInt no AREsp 863.387/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2016, DJe 14/12/2016).

11. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001891-13.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERSI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE METAIS LTDA - ME, DEBORA FERREIRA RODRIGUES, ROBERTO PEDRO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001891-13.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERSI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE METAIS LTDA - ME, DEBORA FERREIRA RODRIGUES, ROBERTO PEDRO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação para manter a sentença que julgou extinta a execução fiscal, com base no artigo 485, IV c/c artigos 318 e 493, todos do CPC/2015, tendo em vista o encerramento definitivo do processo de falência e o registro do distrato social (ID 127941687).

Nas razões do agravo interno, a recorrente reitera o argumento de que o registro do distrato social sem a quitação das dívidas não caracteriza encerramento regular da empresa, pelo que deve ser determinado o prosseguimento da execução fiscal. Requer o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 134546594).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001891-13.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERSI INDUSTRIAL E COMERCIAL DE METAIS LTDA - ME, DEBORA FERREIRA RODRIGUES, ROBERTO PEDRO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento à apelação.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Inicialmente, observo que houve a decretação de falência da empresa executada em 27/09/1999, sendo o respectivo processo falimentar encerrado em 26/05/2006 com a ressalva de que a "firma" continuaria responsável por suas obrigações declinadas no relatório final daqueles autos.

Muito embora a empresa tenha continuado em atividade até a ocorrência do distrato social em 22/08/2012, o encerramento da falência por si só configuraria a dissolução regular da empresa.

O decreto de quebra equivale à extinção regular da empresa, posto que sua situação foi submetida ao Judiciário que a examinou com fundamento em lei, concluindo pela falência, o que afasta a presunção de dissolução irregular.

Ademais, A União não fez qualquer menção quanto à existência de **prática de crime falimentar ou irregularidades na falência**, tampouco apresentou elementos que demonstrem conduta dos sócios, enquanto administradores da empresa, em abuso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Assim, a r. sentença merece ser mantida.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp. 128924/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 28/08/2012, DJ 03/09/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005;

REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexiste previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Houve a decretação de falência da empresa executada em 27/09/1999, sendo o respectivo processo falimentar encerrado em 26/05/2006 com a ressalva de que a "firma" continuaria responsável por suas obrigações declinadas no relatório final daqueles autos.

2. Muito embora a empresa tenha continuado em atividade até a ocorrência do distrato social em 22/08/2012, o encerramento da falência por si só configuraria a dissolução regular da empresa.

3. O decreto de quebra equivale à extinção regular da empresa, posto que sua situação foi submetida ao Judiciário que a examinou com fundamento em lei, concluindo pela falência, o que afasta a presunção de dissolução irregular.

4. Ademais, A União não fez qualquer menção quanto à existência de **prática de crime falimentar ou irregularidades na falência**, tampouco apresentou elementos que demonstrem conduta dos sócios, enquanto administradores da empresa, em abuso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005102-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

APELADO: FERNANDO BRAGA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005102-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

APELADO: FERNANDO BRAGA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação para manter a sentença que extinguiu a execução nos termos do artigo 485, III, do Código de Processo Civil (ID 135163272).

Nas razões do agravo interno, a recorrente reitera o argumento de que a intimação para dar prosseguimento ao feito, no prazo de 05 dias, foi endereçado ao IBAMA e não ao Procurador Federal (ID 138914743).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005102-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: FERNANDO BRAGA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento à apelação.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Dispõe o artigo 485, III, do CPC:

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir; o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

(...)

§ 1º Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias.

Verifica-se dos autos que o N. Magistrado determinou a intimação da parte exequente para que fosse dado prosseguimento ao feito, no prazo de 15 dias.

Intimação, via malote digital, em 31.07.2018.

Decorridos **mais de 08 meses**, foi determinada a intimação pessoal do exequente para dar andamento ao feito, no prazo de 05 dias, sob pena de extinção na forma do artigo 485, III, do CPC.

No entanto, o exequente não se manifestou, deixando transcorrer *in albis* o prazo sem qualquer manifestação, em total desrespeito a relação jurídica.

É patente o desinteresse do exequente em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê de autor desdidoso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

Veja-se elucidativo acórdão a respeito do tema:

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO DE CAUSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. ART. 267, INCISO III E § 1º, DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA. NECESSIDADE. 1. O término do processo sem resolução do mérito, na hipótese de abandono, tem por premissa que a parte, por mais de trinta (30) dias, não promova os atos e/ou diligências que lhe competiam e exige que ela seja intimada prévia e pessoalmente, com a advertência de que a falta de promoção dos atos de sua incumbência, no prazo derradeiro, acarretará a extinção do feito. Evidente que tal intimação da parte deve ser feita antes de prolatada a decisão judicial, e não na própria sentença que reconhece o abandono, com dispositivo condicional. 2. Recurso Especial provido. ..EMEN:

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1750306 2018.01.43279-6, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/10/2019 ..DTPB:.)

Destarte, não assiste razão ao apelante tendo em vista que foi observado o disposto no artigo 485, III, §1º, do CPC, pelo que a r. sentença deve ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 485, III, DO CPC. EXTINÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Verifica-se dos autos que o N. Magistrado determinou a intimação da parte exequente para que fosse dado prosseguimento ao feito, no prazo de 15 dias.
2. Decorridos mais de 08 meses, foi determinada a intimação pessoal do exequente para dar andamento ao feito, no prazo de 05 dias, sob pena de extinção na forma do artigo 485, III, do CPC.
3. No entanto, o exequente não se manifestou, deixando transcorrer *in albis* o prazo sem qualquer manifestação, em total desrespeito a relação jurídica.
4. É patente o desinteresse do exequente em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê de autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.
5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004685-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: GLOBAL CENTER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERRARESI JUNIOR - SP163085-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004685-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: GLOBAL CENTER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERRARESI JUNIOR - SP163085-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136886620) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136010406) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e à remessa necessária.

O recurso foi respondido (ID 137085958).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136326863).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004685-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: GLOBAL CENTER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Cármen Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

E M E N T A

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013633-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATANAEL DONG WAN YOO-MODAS

Advogados do(a) APELADO: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013633-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATANAEL DONG WAN YOO-MODAS

Advogados do(a) APELADO: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136962987) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136514018) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

O recurso foi respondido (ID 139223046).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 137410825).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013633-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NATANAEL DONG WAN YOO-MODAS

Advogados do(a) APELADO: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuação em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 Agr, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031984-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031984-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por ORGANIZAÇÃO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pelo ora agravante contra decisão que, em autos de execução de título extrajudicial (acórdão TCU), rejeitou alegação de duplicidade da cobrança, por entender o MM. Juízo que não existe conexão entre a demanda originária e o cumprimento de sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

“Quanto a duplicidade na cobrança alegada, em conexão com o cumprimento de sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100, melhor sorte não socorre os executados, pois tratam-se de ações fundadas em títulos diversos. Ademais, conforme julgados colacionados pela exequente (id 21645203), observa-se que o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região já esposou entendimento contrário ao defendido pelos executados, ou seja, não reconhece a conexão entre os feitos.”

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que a dívida cobrada na execução originária também é objeto de execução pelo Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100, em trâmite perante a 17ª Vara da Justiça Federal da Subseção Judiciária da Capital – Estado de São Paulo, o qual foi distribuído por dependência à Ação Civil Pública nº 0030525-18.1996.403.6100.

Reitera não ser cabível o prosseguimento da Ação Executiva porquanto incontestável a *duplicidade* na cobrança do débito. Segundo o executado, há identidade entre os fatos que respaldam os dois títulos executivos, distribuídos em Varas distintas, de modo há duas execuções que objetivam pagamento da mesma importância, esta e o Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100.

Considerando a anterior distribuição de recursos originados da referida ação civil pública, por cautela foram os presentes autos remetidos ao gabinete da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES para consulta sobre eventual prevenção, que restou não reconhecida (ID 108216779).

Contransminuta pela União Federal (ID 126660288) e pelo Ministério Público Federal (ID 109009439).

Em 17/03/2020 **neguei provimento ao agravo de instrumento** (ID 127259318).

A agravante interpôs o presente **recurso** em face da decisão monocrática. Insiste em que o valor em cobro na Execução de Título Extrajudicial também é objeto de execução pelo Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100. Requer a reconsideração da decisão ou o julgamento pela C. Turma para cancelar em definitivo o não reconhecimento da conexão e duplicidade de cobrança entre a Execução de Título Extrajudicial nº 0022048-49.2009.403.6100 e o Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.4.03.6100, reconhecendo-a e, por consequência, determinar a redistribuição do feito de origem, a fim de que os processos tramitem por dependência.

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031984-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para manter a decisão que rejeitou alegação de duplicidade da cobrança.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mícula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A preterição da agravante colide com a jurisprudência tranquila do STJ e deste Tribunal.

A questão suscitada não é nova nesta Corte Federal, porquanto a *mesmíssima alegação* de conexão entre os feitos já foi rejeitada em outros feitos (*mesmas partes*). Destaco os seguintes julgados (grifei):

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONEXÃO AFASTADA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trânsito em julgado de pronunciamento de órgão jurisdicional acerca de determinada questão lhe obsta a rediscussão, sob pena de vulneração da segurança jurídica. Precedentes.
2. **A questão da conexão entre a Execução de Título Extrajudicial nº 0001792-85.2009.403.6100 e o Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.403.6100 já foi objeto de pronunciamento pela 2ª Seção desta E. Corte, na ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 0023311-83.2009.403.0000**, em que se fixou a competência da 12ª Vara Federal Cível em São Paulo para conhecer e processar a execução de título executivo extrajudicial e os respectivos embargos.
3. Considerando-se que a presente hipótese já foi objeto de decisão judicial definitiva (trânsito em julgado em 16/07/10), impende-se o não acolhimento do pleito ora formulado, no sentido de, reconhecida a conexão, remeter os autos referentes à execução de título executivo extrajudicial e os respectivos embargos à 17ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, em que tramita o Cumprimento Provisório de Sentença nº 0018140-08.2014.403.6100 (referente à Ação Civil Pública nº 0030525-18.1996.403.6100).
4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007009-39.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019)

PROCESSO CIVIL. ACÓRDÃO TCU. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONEXÃO AFASTADA. REUNIÃO DE FEITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Em recente julgamento proferido pela Desembargadora Federal Cecília Marcondes, em caso análogo e envolvendo a mesma parte, esta Terceira Turma assentou a ausência de conexão entre os feitos sob análise na oportunidade.
2. De fato, o que se repete no caso vertente, ante a definitividade da execução de título extrajudicial e a provisoriedade do cumprimento de sentença na Ação Civil Pública mencionada pela agravante, inexistente prejudicialidade apta a ensejar a reunião dos feitos.
3. Atente-se, ainda, para o fato de que, nos termos do artigo 55 do Código de Processo Civil, reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir, o que não se verifica in casu tendo em vista a diversa origem dos títulos em cobro.
4. Por fim, não se perca de vista a ausência de prejuízo à agravante pois, a fim de se evitar risco de duplo pagamento ou bis in idem, compete deduzir do valor executado no cumprimento provisório de sentença aquele que já tiver sido pago por conta da execução da decisão administrativa, entendimento este consonante com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030787-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONEXÃO COM AÇÃO DE IMPROBIDADE. REJEIÇÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SUBVENÇÕES SOCIAIS. LEI N. 4.320/1964. LIQUIDEZ E CERTEZADO TÍTULO CONFIGURADAS.

1. **A questão da conexão entre a ação de execução originária e a ação civil pública n. 96.0030525-0 foi apreciada de forma definitiva pela E. Segunda Seção desta Corte, quando do julgamento dos Conflitos de Competência ns. 0019571-20.2009.403.0000 e sucessivos.**
2. A Tomada de Contas Especial é "um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento" (art. 2º da Instrução Normativa TCU n. 71/2012).
3. Após a lavratura do acórdão condenatório n. 1.483/2005, a União propôs a execução de título extrajudicial subjacente em face do embargante e da OSEC, com fundamento no art. 71, § 3º, da CF/1988, no art. 585, VII, do CPC/1973, e no art. 23, III, b, da Lei n. 8.443/1992.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança n. 26.210/DF, entendeu que o processo administrativo de Tomadas de Contas Especial estaria alcançado pela imprescritibilidade prevista na parte final do art. 37, § 5º, da CF/1988, vez que busca identificar os responsáveis pelos danos causados ao erário.
5. A Circular da Comissão Mista de Orçamento, de 1º/03/1985, vai de encontro com os arts. 12 e 16 da Lei n. 4.320/1964.
6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2172863 - 0000480-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/03/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (ACÓRDÃO DO TCU). AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONEXÃO E CONTINÊNCIA NÃO CONFIGURADAS. MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE REUNIÃO DOS FEITOS.

- Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de reunião da execução de título extrajudicial nº 0024403-32.2009.403.6100 com a ação civil pública nº 96.0030525-0 para julgamento conjunto.

- A conexão em virtude da identidade de objetos resta descartada, pois a primeira é ação de conhecimento, cujo objeto é o provimento declaratório sobre eventual prática de atos de improbidade administrativa, bem como sobre os efeitos decorrentes em caso de procedência, ao passo que a segunda busca satisfazer direito do credor, previamente reconhecido na via extrajudicial (acórdão prolatado pelo Tribunal de Contas da União).

- As causas de pedir também não são idênticas. O MPF ajuizou a ação civil pública para apuração dos atos de improbidade administrativa supostamente praticados pela agravante e outros réus, com o pagamento dos prejuízos patrimoniais e morais, bem como a aplicação de outras penalidades cabíveis, nos termos da Lei nº 8.429/92. A União, por sua vez, busca compelir os executados a satisfazerem obrigação líquida, certa e exigível estabelecida em acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União. Tampouco há continência, que pressupõe a identidade das partes e da causa de pedir, consoante o disposto no artigo 104 do Código de Processo Civil.

- Irretocável, pois, a decisão agravada. Além da ausência das causas legais modificativas de competência relativa, não há sequer relação de prejudicialidade entre os feitos, pois o desfecho da ação civil pública não influirá na cobrança do título executado e os pagamentos ali efetuados não impedirão eventual condenação às penas cabíveis na legislação de regência. Tampouco há bis in idem quanto ao crédito cobrado, uma vez que na ação civil pública sequer se aperfeiçoou novo título executivo, ou penhora sobre o patrimônio da agravante, mas apenas decreto de indisponibilidade com objetivo acautelatório, conforme preconiza o artigo 7º Lei nº 8.429/92.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 441875 - 0016315-98.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No âmbito da Segunda Seção é firme o entendimento no sentido da inexistência de conexão ou relação de prejudicialidade entre ação civil pública por ato de improbidade e execução de título extrajudicial (acórdão TCU) na medida em que não há identidade de pedido nem integral identidade de causa de pedir:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DE GUARULHOS/SP. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (ACÓRDÃO DO TCU). AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONEXÃO OU RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE NÃO CONFIGURADAS. CONFLITO PROCEDENTE.

I. O cerne deste conflito cinge-se à existência ou não de conexão ou relação de prejudicialidade entre a Execução de Título Extrajudicial originária (Acórdão do TCU) e a Ação de Improbidade Administrativa, ambas relativas ao mesmo convênio.

II. As naturezas executiva e cognitiva das demandas em análise não impedem, em tese, a reunião dos feitos para julgamento em conjunto, porém, desde que verificada a existência de conexão ou relação de prejudicialidade, por força do art. 55, § 2º, I, e § 3º, do CPC/15. Todavia, na espécie, ainda que ambas as ações se refiram ao mesmo convênio, não há identidade de pedido nem integral identidade de causa de pedir.

III. A Ação Civil Pública tem como escopo o reconhecimento da prática de atos de improbidade administrativa pelo réu e sua condenação às sanções previstas na Lei nº 8.429/92, dentre elas o ressarcimento ao erário, buscando, assim, a formação de um título judicial condenatório. Por seu turno, a execução originária tem como objeto compelir o executado ao pagamento de débito e multa impostos por Acórdão do TCU, cujo título executivo extrajudicial já está concretizado.

IV. A eventual improcedência da Ação de Improbidade Administrativa não tem o condão de desconstituir o título que embasa a execução originária, remanescendo hígido o título executivo extrajudicial (Acórdão do TCU), notadamente em virtude da independência entre as instâncias judicial e administrativa. Ademais, sequer há risco de duplicidade de cobrança, ainda que as demandas se refiram ao mesmo convênio, pois os valores eventualmente pagos em uma delas, caso sejam coincidentes, serão abatidos na outra, a teor da Súmula nº 128 do TCU.

V. Não se vislumbra a hipótese de risco da prolação de decisões conflitantes ou contraditórias entre os Juízos envolvidos, de maneira a justificar a reunião dos processos para julgamento conjunto, pois não configurada a conexão ou relação de prejudicialidade entre a Execução de Título Extrajudicial originária (Acórdão do TCU) e a Ação de Improbidade Administrativa.

VI. Precedentes do C. STJ, desta E. Segunda Seção e das Turmas Julgadoras deste E. TRF3R.

VII. É competente para o processamento e julgamento da Execução de Título Extrajudicial originária o r. Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP (juízo suscitado).

VIII. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5005659-16.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 07/06/2019, Intimação via sistema DATA: 10/06/2019)

O entendimento firmado neste Tribunal Regional não destoaria da posição do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO DO TRIBUNAL DE CONTAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte firmou a orientação segundo a qual não configura bis in idem a coexistência de acórdão condenatório do Tribunal de Contas, título executivo extrajudicial, e a sentença condenatória em ação civil pública de improbidade administrativa.

III - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido. (Destaque)

(AgInt no REsp 1535577/AM, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 16/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL PROVENIENTE DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. ORIENTAÇÃO PACÍFICA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

(...)

6. Por fim, deve ser ressaltada a possibilidade do trâmite simultâneo da ação de improbidade administrativa que visa o ressarcimento, entre outras sanções, e eventual execução do acórdão condenatório do TCU. O art. 12 da Lei 8.429/92 estabelece que as penalidades previstas devem ser impostas "independentemente das sanções penais, cíveis e administrativas, previstas na legislação específica", o que explicita a independência de instâncias.

7. Ademais, é pacífico o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que não há falar em bis in idem na hipótese de coexistência de acórdão condenatório do Tribunal de Contas, título executivo extrajudicial, e a sentença condenatória em ação civil pública de improbidade administrativa. Além do mais, é sabido que eventual repercussão patrimonial deverá ser discutida por ocasião do cumprimento da sentença. Nesse sentido, os seguintes julgados: REsp 1633901/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 20/06/2017; AgInt no REsp 1381907/AM, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 22/03/2017; REsp 1135858/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 05/10/2009.

8. Ante o exposto, o recurso especial deve ser parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1454036/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 24/10/2018)

Sendo o recurso de manifesta improcedência porque desafia a jurisprudência consolidada em Corte Superior e também neste Tribunal, esta Turma recomenda decisão unipessoal em homenagem aos princípios do utilitarismo processual, da razoável duração do processo e da eficiência.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. No âmbito da Segunda Seção desta Corte Regional é firme o entendimento no sentido da inexistência de conexão ou relação de prejudicialidade entre ação civil pública por ato de improbidade e execução de título extrajudicial (acórdão TCU) na medida em que não há identidade de pedido nem integral identidade de causa de pedir.
4. "É pacífico o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que não há falar em bis in idem na hipótese de coexistência de acórdão condenatório do Tribunal de Contas, título executivo extrajudicial, e a sentença condenatória em ação civil pública de improbidade administrativa. (REsp 1454036/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 24/10/2018).
5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002695-76.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETERNIT S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002695-76.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETERNIT S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

ETERNIT S/A, propõe a presente AÇÃO CAUTELAR em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando, por meio do oferecimento de uma apólice de seguro garantia nº. 54-0775-23-0137481, emitida pela Potencial Seguradora, no montante de R\$ 416.716,64, seja esta aceita como antecipação da garantia de futura execução fiscal, ou seja, como forma de garantia dos débitos objeto das certidões de dívida ativa nº 80.6.15.066685-39 e 80.6.15.068746-00, assegurando-lhe que os créditos tributários em questão não sejam óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Valor da causa - R\$ 416.716,64.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Determinou o desentranhamento do seguro garantia nº. 54-0775-23-0137481, emitida pela Potencial Seguradora, no montante de R\$ 416.716,64 bem como do endosso da apólice de seguro garantia nºs. 54-0775-23-2000011 e 54-0775-23-0137481 emitidas pela Potencial Seguradora, no montante de R\$ 183.734,19, e sua remessa para o Juízo da 5ª Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais. Corrigiu o dispositivo da sentença embargada como segue: "(...) Condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 8% do valor atribuído à causa nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, inciso II, do Novo Código de Processo Civil obedecendo-se ainda, na elaboração dos cálculos, o disposto no parágrafo 5º, do referido artigo (...)"

Apelou a União pleiteando a condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios. Foram ofertadas contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à apelação.

Neste agravo interno a autora requer seja negado provimento ao recurso de apelação da União Federal, com a manutenção de sua condenação ao pagamento da verba sucumbencial nos termos da r. sentença de 1º grau ou, quando menos, seja afastada a condenação da Agravante ao pagamento da verba sucumbencial. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002695-76.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETERNITS/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela autora contra decisão monocrática deste Relator, que deu provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, no que tange à atribuição do ônus sucumbencial, nosso ordenamento adota o **princípio da causalidade**, segundo o qual a condenação em honorários deverá recair sobre aquele que deu causa à demanda.

Não há que se falar, portanto, em responsabilidade da Fazenda pela propositura desta ação.

O fato de a requerente ter de buscar junto ao Poder Judiciário a suspensão da exigibilidade dos referidos créditos tributários e a expedição da certidão de regularidade fiscal não serve, por si só, como justificativa para transferir à União o ônus sucumbencial, porquanto, como dito, **as inscrições impositivas decorrem da própria atuação da empresa como contribuinte inadimplente**, que deve arcar com as consequências de seus atos.

A Fazenda Pública tem o prazo prescricional para ajuizar a execução fiscal. Não é obrigada a interpor o executivo no tempo em que interessa ao devedor, antes da prescrição; em contrapartida, o devedor pode assegurar a dívida a fim de obter as certidões dos arts. 205/206 do CTN.

Nesse cenário, obviamente que não se pode dizer que quem *causou* este demanda foi o Fisco, justo porque o Poder Público estava *no seu tempo* para ajuizar o executivo.

Seria um absurdo "agraciar" o contribuinte inadimplente com honorários de sucumbência em cautelar de garantia, se a cautela foi tentada justamente porque o contribuinte tornou-se devedor do Fisco.

Dessa forma, em conformidade com o princípio da causalidade, inverteu-se a sucumbência para condenar a **autora** ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios em favor da União, de 8% do valor atribuído à causa nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, inciso II, do Código de Processo Civil obedecendo-se ainda, na elaboração dos cálculos, o disposto no parágrafo 5º, do referido artigo.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CAUTELAR OFERECIMENTO DE APÓLICE DE SEGURO GARANTIA COMO ANTECIPAÇÃO DA GARANTIA DE FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

No que tange à atribuição do ônus sucumbencial, nosso ordenamento adota o **princípio da causalidade**, segundo o qual a condenação em honorários deverá recair sobre aquele que deu causa à demanda.

Não há que se falar, portanto, em responsabilidade da Fazenda pela propositura desta ação.

O fato de a requerente ter de buscar junto ao Poder Judiciário a suspensão da exigibilidade dos referidos créditos tributários e a expedição da certidão de regularidade fiscal não serve, por si só, como justificativa para transferir à União o ônus sucumbencial, porquanto, como dito, **as inscrições impeditivas decorrem da própria atuação da empresa como contribuinte inadimplente**, que deve arcar com as consequências de seus atos.

A Fazenda Pública tem o prazo prescricional para ajuizar a execução fiscal. Não é obrigada a interpor o executivo no tempo em que interessa ao devedor, antes da prescrição; em contrapartida, o devedor pode assegurar a dívida a fim de obter as certidões dos arts. 205/206 do CTN.

Nesse cenário, obviamente que não se pode dizer que quem *causou* esta demanda foi o Fisco, justo porque o Poder Público estava *no seu tempo* para ajuizar o executivo.

Seria um absurdo "agraciar" o contribuinte inadimplente com honorários de sucumbência em cautelar de garantia, se a cautela foi intentada justamente porque o contribuinte tornou-se devedor do Fisco.

Dessa forma, em conformidade com o princípio da causalidade, inverteu-se a sucumbência para condenar a **autora** ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios em favor da União, de 8% do valor atribuído à causa nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, inciso II, do Código de Processo Civil obedecendo-se ainda, na elaboração dos cálculos, o disposto no parágrafo 5º, do referido artigo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942, do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos da Desembargadora Federal Diva Malerbi e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencidos os Desembargadores Federais Souza Ribeiro e Fábio Prieto, que lhe davam parcial provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011581-08.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011581-08.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PERSTORP QUÍMICA DO BRASIL LTDA. em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, por meio da qual pretende obter provimento jurisdicional para assegurar à Impetrante o direito líquido e certo de não se sujeitar ao recolhimento do Imposto sobre a Renda – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, sobre os valores auferidos à título de juros de mora e correção monetária, representados na taxa SELIC, incidente nos indébitos tributários.

A sentença denegou a segurança, resolvendo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil. Descabem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas “ex lege”.

A impetrante interpôs apelo, reiterou o caráter indenizatório dos juros moratórios na modalidade danos emergentes, como decidido no REsp 1.037.452/SC. Com contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo regular prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Neste agravo interno a autora requer seja dado provimento ao Recurso de Apelação interposto pela Agravante, objetivando afastar a inclusão da taxa SELIC, quando da restituição de tributos, nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011581-08.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela autora contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

O STJ decidiu pela incidência do IRPJ/CSLL sobre os juros moratórios devidos em sede de repetição de indébitos, reafirmando sua natureza de **lucros cessantes** e, consequentemente, a configuração de acréscimo patrimonial a ser oferecido à tributação.

Desta forma, o intento da empresa esbarra na jurisprudência do STJ formada em sede de processos repetitivos, 'in verbis':

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min.

Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min.

Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratar de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018 - AgInt no REsp 1461919/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/03/2018 - REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. POSIÇÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Em julgamento prolatado em sede de recurso repetitivo, o STJ já assentou ser de natureza remuneratória os juros incidentes na devolução de depósitos judiciais e indébitos tributários (REsp 1138695/SC), entendimento replicado em julgados posteriores (REsp 1505719/SC e AgRg nos EREsp 1463979/SC).

2. O STJ asseverou que apesar de calculados a partir da taxa SELIC, a partir da Lei 9.703/98, há distinção entre a natureza jurídica dos juros decorrentes de depósito judicial - de caráter remuneratório -, e os juros devidos em razão da repetição de indébito - estes sim moratórios. Não obstante a diferença, ambos ensejariam a incidência do imposto de renda, pois os juros de mora configuraram lucros cessantes, consubstanciando verdadeiro acréscimo patrimonial e fato gerador do IR e da CSLL.

3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004793-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REALE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARCELINO - SP149354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004793-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REALE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARCELINO - SP149354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 135235762) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134038575) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária.

O recurso foi respondido (ID 139839198).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004793-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REALE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARCELINO - SP149354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 Agr, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSCITAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018473-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por ECTX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra decisão **que negou provimento ao agravo de instrumento**.

Naquele recurso a agravante buscava a reforma da decisão de primeiro grau que, em sede de execução fiscal, indeferiu a nomeação de bens à penhora (bem móvel) e determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada via BACENJUD e penhora no rosto dos autos de ação ordinária.

No caso, pretendeu a executada nomear à penhora bem móvel consistente em "sistema para depurar líquidos mediante aeração por ar difuso c/ romaneio", avaliado unilateralmente em R\$ 510.804,00, montante superior ao débito cobrado na execução fiscal. Todavia, acolhendo a manifestação da exequente, o MM. Juízo ordenou a penhora de ativos financeiros; após, em nova decisão, deferiu a penhora no rosto dos autos do cumprimento de sentença nº 5032068-96.2018.4.03.6100.

Na minuta do agravo de instrumento a agravante sustenta que ofertou à penhora bem idôneo com valor suficiente para garantia do Juízo, não se justificando a recusa da exequente. Argumenta que a penhora de dinheiro é excessivamente onerosa e prejudicial à manutenção das atividades empresariais, especialmente por conta do atual estado de calamidade sanitária decorrente da pandemia COVID-19, estando assim justificada a mitigação da ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Nas razões do agravo interno a executada repisa os argumentos expendidos na minuta do agravo de instrumento e requer seja o recurso provido, a fim de determinar os desbloqueios os ativos financeiros bloqueados, seja por BACEN-JUD, ou penhora no rosto dos autos (ID 138836620).

Recurso respondido pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 13955503).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para manter a decisão que indeferiu de nomeação de bens à penhora (bem móvel) e determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada via BACENJUD e penhora no rosto dos autos de ação ordinária.

Não há empeço à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

O artigo 805, do NCPC, não legitima o intento dos devedores em geral de 'conduzirem' a execução a seu bel prazer, impingindo aos credores – notadamente quando se acha em causa crédito público – a caução que melhor lhes convier.

Aqui, a pretensão da agravante colide com a jurisprudência tranquila do STJ, sintetizada no seguinte acórdão:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PENHORA ON-LINE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, "após as modificações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, incluindo, na ordem de penhora, depósitos e aplicações financeiras como bens preferenciais, a saber, como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I, CPC) e que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A), não se pode mais exigir prova do exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, como na hipótese dos autos, para que o juiz possa decidir sobre a realização de penhora on line (via sistema BACEN JUD)" (STJ, AgInt no AREsp 899.969/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 4/10/2016).

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEP, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade.

3. Vale consignar que o precedente da egrégia Primeira Seção deste STJ que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, (Rel. Min. Herman Benjamin), fixou orientação de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora, observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la.

4. Incide, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ. Assim, deve ser provido o Recurso Especial do Estado para cassar o acórdão proferido no Tribunal a quo

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1839753/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019)

Ainda: "A Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo de controvérsia (REsp. 1.184.765/PA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 3.12.2010), seguindo orientação da Corte Especial deste STJ no julgamento do REsp. 1.112.943/MA, também realizado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução 8/STJ, julgado em 15.9.2010, da relatoria da ilustre Ministra NANCY ANDRIGHI, firmou entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras, na vigência da Lei 11.382/2006, que alterou os arts. 655, I, e 655-A do CPC/1973, prescinde da comprovação, por parte do exequente, do esgotamento de todas as diligências possíveis para a localização de outros bens, antes do bloqueio eletrônico, porquanto os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I do CPC/1973)" (AgInt no AREsp 1378280/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2019, DJe 13/09/2019).

Entende-se que "nos termos da jurisprudência desta Corte "a ordem legal de preferência estabelecida no art. 655 do CPC está voltada à satisfação do credor e foi no seu interesse erigida. Em regra, revela-se inviável invocar, para a sua inversão, o quanto disposto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1285961/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014). 3. Agravo interno não provido..." (AgInt no AREsp 1004742/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 31/03/2017).

Portanto, não há vestígio do direito acenado; não é o devedor quem "comanda" a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o caixa das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou causa de pedir para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

Sendo o recurso de manifesta improcedência porque desafia a jurisprudência consolidada em Corte Superior, esta Turma recomenda decisão unipessoal em homenagem aos princípios do utilitarismo processual, da razoável duração do processo e da eficiência.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO DA EMPRESA). INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2 - O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Agravo interno da executada em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a r. interlocutória que, diante da recusa da exequente, não aceitou o bem móvel oferecido à penhora em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária e ordenou o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD e, ainda, deferiu a penhora no rosto dos autos do cumprimento de sentença nº 5032068-96.2018.4.03.6100.

4. O artigo 805, do NCPC, não legitima o intento dos devedores em geral de 'conduzirem' a execução a seu bel prazer, impingindo aos credores – notadamente quando se acha em causa crédito público – a caução que melhor lhes convier.

5. A pretensão da agravante colide com a jurisprudência tranquila do STJ que "possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEP, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade" (REsp 1839753/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019).

6. A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou causa de pedir para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011836-16.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDUSTRIAL - COONAI

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011836-16.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDUSTRIAL - COONAI

Advogado do(a) APELANTE: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ajuizada por Coonai Cooperativa Nacional Agro Industrial que visa desconstituir o auto de infração (RS 5.000,00, em novembro/2014), declarando-se a nulidade do ato administrativo impugnado.

Alega, em síntese, que o ato sancionatório foi lavrado com base em resultado de exame laboratorial realizado em amostra de "Leite Pasteurizado Tipo B Integral Homogeneizado" (parâmetro peroxidase, negativo). Contudo, exame realizado por outro laboratório em amostra do mesmo lote, colhida no mesmo horário, apresentou resultado divergente, fato que inviabilizaria a punição administrativa (parâmetro peroxidase, positivo).

A sentença de ID 128494245, pág. 82-84 julgou improcedente o pedido. Extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Custas na forma da lei. Após o trânsito em julgado, o depósito deverá ser convertido em renda da União. Fixou honorários advocatícios, a serem suportados pelo autor, em 10% do valor atualizado da causa, a teor do art. 85, parágrafos 2º e 6º do CPC.

Apelou a autora arguindo que é fato incontroverso que foram realizados dois exames de análise oficial sendo que um apresentou resultado positivo e outro negativo para o parâmetro da peroxidase, porém em que pese a discrepância entre os laudos foi lavrado o referido auto de infração pela autoridade competente. Requer em preliminar, seja declarada a nulidade do Auto de Infração n.º 056/2014, uma vez que não apresentou os motivos pelos quais escolheu o COA n.º 01687/14 em detrimento do COA OF/14.0285-1 para a imposição da sanção administrativa, violando frontalmente o art. 50, II, Lei 9.784/99. No mérito, o autor aguarda pelo integral provimento ao presente recurso reformando a sentença recorrida para que seja ratificada a necessária aplicação do princípio *in dubio pro reo* no direito administrativo sancionador e, ato contínuo, cancelada a multa administrativa por inexistir prova conclusiva a respeito da existência do fato típico imputado à autora. Recurso respondido.

A decisão monocrática proferida por este Relator rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, **negou provimento à apelação**

Neste agravo interno a autora requer seja declarada a nulidade do Auto de Infração n.º 056/2014, uma vez que não apresentou os motivos pelos quais escolheu o COA n.º 01687/14 em detrimento do COA OF/14.0285-1 para a imposição da sanção administrativa, violando frontalmente o art. 50, II, Lei 9.784/99, e reconhecida a necessária aplicação do princípio *in dubio pro reo* no direito administrativo sancionador e, ato contínuo, cancelada a multa administrativa posto que há prova oficial atestando a inocência da agravante. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011836-16.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDUSTRIAL - COONAI

Advogado do(a) APELANTE: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela autora contra decisão monocrática deste Relator, que **negou provimento ao apelo**.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator ao proferir a decisão comadoção da técnica *per relationem*.

Como decidido anteriormente, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

“....

O ato impugnado foi praticado por fiscal federal agropecuário do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, ente público integrante da administração direta federal, e não por agente da ANVISA (fl. 76).

Portanto, a União é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Considerando o processo suficientemente instruído, passo ao exame do mérito.

Como devido respeito, a pretensão não merece prosperar.

Como bem observado pela autora, não é possível determinar, a posteriori, qual dos laudos técnicos representam a realidade (fls. 143/144).

Também não se mostra viável realizar um terceiro exame, pois as amostras não são recuperáveis.

Neste quadro, tratando-se de tema relacionado à saúde pública, deve vigorar o princípio da precaução, pelo que os agentes públicos devem sopesar riscos coletivos, agindo preventivamente, no campo da responsabilidade.

Pelos mesmos motivos, no conflito entre o interesse particular e público, a dúvida deve ser sempre resolvida em favor da sociedade (*in dubio pro societate*), no regime do direito administrativo.

Os exames laboratoriais realizados nas amostras, colhidas sob mesmas condições, objetivaram atestar a qualidade do leite a ser comercializado.

A ausência da peroxidase após a pasteurização indica que o processo não foi realizado de maneira satisfatória, conforme consta do laudo produzido por laboratório oficial - Lanagro/PE (fl. 80).

Referida enzima é destruída a temperaturas excessivamente elevadas, tornando o leite impróprio para o consumo.

Portanto, o procedimento fiscalizatório busca salvaguardar interesse da sociedade, protegendo indistintamente a saúde dos potenciais consumidores.

O Auto de Infração n. 056/2014, encontra-se formal e materialmente correto, descrevendo os elementos de convicção e as normas infringidas (fl. 76).

As observações contidas no item 27 do laudo de fl. 80 não permitem deduzir, de maneira inequívoca, que o exame apresentou vício ou erro determinante a refutar o resultado.

Caberia ao autor realizar esta prova no curso do processo - e não o fez.

No que importa, o ato administrativo foi praticado regularmente no exercício do poder de polícia, oportunizando a apresentação de recurso na esfera administrativa (77/78 e 83/84).

A existência de laudo indicando a presença de peroxidase na amostra - emitido pelo laboratório Microbial - não afasta o dever da autoridade de aplicar a sanção, uma vez identificada a infração administrativa por laboratório oficial idôneo (fl. 79).

Considero, portanto, que o ato administrativo merece prevalecer e nada há para ser reparado.

....”

Ante o exposto, **negou provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ADOÇÃO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Tratando-se de tema relacionado à saúde pública, deve vigorar o princípio da precaução, pelo que os agentes públicos devem sopesar riscos coletivos, agindo preventivamente, no campo da responsabilidade.

Pelos mesmos motivos, no conflito entre o interesse particular e público, a dúvida deve ser sempre resolvida em favor da sociedade (*in dubio pro societate*), no regime do direito administrativo.

A ausência da peroxidase após a pasteurização indica que o processo não foi realizado de maneira satisfatória, conforme consta do laudo produzido por laboratório oficial. Referida enzima é destruída a temperaturas excessivamente elevadas, tomando o leite impróprio para o consumo.

Portanto, o procedimento fiscalizatório busca salvaguardar interesse da sociedade, protegendo indistintamente a saúde dos potenciais consumidores.

O Auto de Infração n. 056/2014, encontra-se formal e materialmente correto, descrevendo os elementos de convicção e as normas infringidas.

A existência de laudo indicando a presença de peroxidase na amostra - emitido pelo laboratório Microbial - não afasta o dever da autoridade de aplicar a sanção, uma vez identificada a infração administrativa por laboratório oficial idôneo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002941-41.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

APELADO: JOSE EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TAPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI, CARMEN LUCIA GRADIM VITELLI, FRANCISCO CARLOS VERZA, ISABELLA DE PARIS VERZA

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002941-41.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TAPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI, CARMEN LUCIA GRADIM VITELLI, FRANCISCO CARLOS VERZA, ISABELLA DE PARIS VERZA

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Trata-se de APELAÇÕES interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pela UNIÃO FEDERAL contra a **sentença de parcial procedência** proferida na AÇÃO CIVIL PÚBLICA ajuizada em desfavor de JOSÉ EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TÁPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI, CARMEN LÚCIA GRADIM VITELLI, FRANCISCO CARLOS VERZA e ISABELLA DE PARIS VERZA, objetivando a reparação de dano ambiental, com fulcro na Lei nº 12.651/2012.

Segundo a inicial oferecida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pretende-se a reparação de dano em área de preservação permanente (APP) na área de preservação ambiental (APA) das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, especificamente no **bairro Entre Rios, em Rosana/SP**, onde está localizado o imóvel denominado "Rancho Estrela" (ID 89891529 – fls. 6/52).

Em 10/4/2013, o feito foi distribuído a 3ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP (ID 89891529 – fls. 53).

O pedido liminar foi deferido (ID 89891529 – fls. 70/73).

A UNIÃO FEDERAL ingressou no polo ativo, na qualidade de assistente litisconsorcial (ID 89891529 – fls. 124).

Os corréus, devidamente citados, não apresentaram contestação (ID 89891529 – fls. 136).

Em 22/7/2014 foi proferida sentença de parcial procedência (ID 89891530 – fls. 8/23).

JOSÉ EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TÁPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI e CARMEN LÚCIA GRADIM VITELLI, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e a UNIÃO FEDERAL interpuseram apelação (ID 89891530 – fls. 34/39, 52/78, 117/125).

Em 25/11/2014, o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria (ID 89891531 – fls. 12).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA apresentou parecer (ID 89891531 – fls. 34/39).

Na sessão de 12/11/2015, a Sexta Turma afastou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à remessa oficial tida por interposta para anular a sentença e determinar a baixa dos autos à origem para a realização de prova pericial, julgando prejudicada as apelações (ID 89891531 – fls. 50/66).

Os embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL foram desprovidos (ID 89891531 – fls. 83/89).

Em 24/6/2016 o feito retornou a 3ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP (ID 89891532 – fls. 6).

Em 7/11/2017 foi realizada perícia técnica (ID 89891533 – fls. 40/90).

Em 29/11/2018 foi proferida sentença de parcial procedência:

*...Do exposto, na forma da fundamentação supra, acolho parcialmente o pedido inicial, para fins de julgar **parcialmente procedente** a presente ação civil pública, condenando o requerido:*

*a) na **obrigação de fazer** consistente em demolir e remover todas as edificações (rampas, garagens, portões e etc), cercas, fossa negra, ou qualquer outra intervenção efetuada por este dentro da área de preservação permanente de 20 metros de largura (no mínimo), em projeção horizontal, contados da borda da calha do leito regular do Rio Paraná, no prazo máximo de 90 dias após sua intimação;*

*b) na **obrigação de não fazer** consistente em não promover qualquer outra eventual intervenção em referida área;*

*c) na **obrigação de fazer** consistente em reflorestar toda a área de preservação permanente degradada nos termos da alínea "a" - inclusive os locais onde se fez a "limpeza da vegetação" - sob a supervisão do órgão ambiental indicado pelo MPF em fase de execução (IBAMA, CBRN ou CETESB), e de acordo com a legislação vigente, devendo:*

c.1) entregar ao órgão competente, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da intimação, projeto de recuperação ambiental, elaborado por técnico devidamente habilitado, onde deverá estar incluído o cronograma das obras e serviços;

c.2) iniciar a implantação do projeto de recuperação ambiental da área de preservação permanente, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de sua aprovação pelo órgão competente, devendo obedecer todas as exigências e recomendações feitas pelo referido órgão, que forem compatíveis com a recuperação a ser realizada.

Fica desde já consignado que a obrigação prevista no item "c" restará prejudicada caso os órgãos ambientais entendam que (respeitado o comando da sentença, no sentido de que a área de APP é de 20 metros, no mínimo) a mata ciliar existente no local é suficiente e adequada.

*d) na **obrigação de fazer** consistente em construir (ou adaptar, caso já existente) fossa séptica de acordo com as orientações do IBAMA, CBRN ou CETESB e de acordo com a legislação ambiental e sanitária vigente.*

e) a pagar indenização pelos danos ambientais causados, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), na data da sentença, em favor de Fundo Constitucional de Interesses Difusos e Coletivos. Tal valor deverá ser corrigido monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, quando do efetivo pagamento.

Fixo multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), em caso de descumprimento da sentença pelos réus. Tal valor também deverá ser corrigido monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que a multa diária passará a correr tão logo findo os prazos fixados no dispositivo para cumprimento da sentença, sem que seja dado início à execução pelo réu.

Indevida condenação em verba honorária. Se na ação civil pública o Ministério Público não paga honorários advocatícios, quando vencido, salvo se agir de má-fé, dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o "parquet" beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública. Precedentes do STJ.

Por outro lado, imponho aos réus o dever de arcar com os honorários periciais no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Tendo em vista que já depositou o montante de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), caberão aos réus proceder a complementação do pagamento da diferença, sobre a qual deverá incidir juros e correção monetária, desde a primeira intimação para que assim procedessem (19/04/2018).

Custas pelos réus.

Mantenho os termos da antecipação de tutela anteriormente deferida, integrando-a a decisão ora prolatada...

(ID 89891534 – fls. 4/17).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, nas razões de apelação, requer a reforma da sentença, alegando que o imóvel está inserido em APP de 500 metros, nos termos do artigo 4º, I, "e" da Lei nº 12.651/2012, que também constitui área de várzea do Rio Paraná; o local não é passível de regularização fundiária ou ambiental; a indenização de R\$ 1.000,00 é insuficiente para a reparação dos danos ambientais (ID 89891534 – fls. 21/50).

A UNIÃO FEDERAL, nas razões de apelação, requer a reforma da sentença, alegando que o imóvel está inserido em APP de 500 metros, nos termos do artigo 4º, I, "e" da Lei nº 12.651/2012, que também constitui área de várzea do Rio Paraná; o local não é passível de regularização fundiária ou ambiental; a degradação do meio ambiente não pode ser referendada por legislação superveniente, notadamente a municipal; a indenização de R\$ 1.000,00 é insuficiente para a reparação dos danos ambientais (ID 89891551).

JOSÉ EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TÁPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI e CARMEN LÚCIA GRADIM VITELLI, nas contrarrazões, alegam a ocorrência de fato superveniente, uma vez que o Município de Rosana/SP foi elevado a "Município de Interesse Turístico" (Lei Estadual nº 16.566/2017) e publicou o Decreto nº 2.953/2018, instituindo o "Processo Administrativo do Programa de Regularização Fundiária" (REURB), nos termos da Lei nº 13.465/2017, que contempla o bairro Entre Rios, onde está localizado o "Rancho Estrela". Requerem a extinção do processo, com fulcro no artigo 933 do Código de Processo Civil OU a suspensão do feito até a efetiva implantação da regularização fundiária pelo Município de Rosana/SP OU desprovemento dos recursos OU a baixa dos autos para a inclusão do Município de Rosana/SP na lide OU a suspensão do feito até o julgamento do Tema Repetitivo 1.010 pelo STJ (ID 89891535 – fls. 9/80; ID 89891555).

Em 8/11/2019 o feito foi redistribuído nessa Corte, a minha relatoria (ID 10587141).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opinou pelo provimento das apelações do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da UNIÃO FEDERAL (ID 100427062).

Determinei que os corréus apresentem nos autos documentação comprobatória de que o imóvel denominado "Rancho Estrela", objeto dessa ação civil pública, será contemplado pela regularização fundiária no Município de Rosana/SP (ID 107515390).

Em 28/7/2020, os corréus apresentaram certidão expedida pelo Prefeito Municipal de Rosana/SP, em 3/4/2019, informando que o bairro Entre Rios está incluído no processo de regularização fundiária no Município de Rosana/SP. No mais, reiteraram o exposto nas contrarrazões, acrescentando pedido de suspensão do feito até o julgamento da Reclamação 38.764 pelo STF (ID 137938293).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA manifestou-se, aduzindo que não se opõe à suspensão do feito, desde que seja fixado um prazo razoável (ID 138524046).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002941-41.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE EDUARDO PERACCINI, MIRIAM ESTUANI PERACCINI, VALDEIR DORETO, THAIS TAPIAS DORETO, RICARDO ANVERSA, DENISE MOCHIUTI ANVERSA, TOMAZ ALEXANDRE VITELLI, CARMEN LUCIA GRADIM VITELLI, FRANCISCO CARLOS VERZA, ISABELLA DE PARIS VERZA

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

Advogado do(a) APELADO: RAUNY WELLINGTON JUVELINO RICI DE AGUIAR - PR67398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Doupor interposta a REMESSA OFICIAL, nos termos do artigo 19 da Lei da Ação Civil Pública, por se tratar de sentença de parcial procedência.

Inicialmente afasto o pedido de suspensão do feito até o julgamento do Tema Repetitivo 1.010 pelo STJ ou da Reclamação 38.764 pelo STF, formulado pelos corréus, pois não são aplicáveis ao caso dos autos.

No **Tema Repetitivo 1.010**, a questão submetida a julgamento pela Primeira Seção do STJ diz respeito à área urbana consolidada:

Extensão da faixa não edificável a partir das margens de cursos d'água naturais em trechos caracterizados como área urbana consolidada: se corresponde à área de preservação permanente prevista no art. 4º, I, da Lei n. 12.651/2012 (equivalente ao art. 2º, alínea 'a', da revogada Lei n. 4.771/1965), cuja largura varia de 30 (trinta) a 500 (quinhentos) metros, ou ao recuo de 15 (quinze) metros determinado no art. 4º, caput, III, da Lei n. 6.766/1979.

E a **Reclamação 38.764**, em trâmite perante o STF, trata da incidência do artigo 62 da Lei nº 12.651/2012:

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximum.

Passo à análise do mérito.

Cuida-se de ação civil pública objetivando a reparação de dano ambiental em APP, definida no artigo 3º, II, da Lei nº 12.651/2012, o novo Código Florestal, como a área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas.

Ainda de acordo com a Lei nº 12.651/2012, no seu artigo 4º, considera-se APP, em zonas rurais ou urbanas, as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente; o entorno dos lagos, lagoas, reservatórios d'água artificiais, nascentes e olhos d'água; as encostas; as restingas; os manguezais; as bordas dos tabuleiros ou chapadas; o topo de morros, montes, montanhas e serras; as veredas.

O caso dos autos diz respeito à **APP na faixa marginal do Rio Paraná**, onde os corréus detém desde 2/3/2001 a posse de um lote de 3.053,18 metros quadrados, situado na Estrada do Pontalzinho, 41, bairro Entre Rio, em Rosana/SP, denominado "Rancho Estreki", sem autorização legal (ID 89891537 – fls. 19, 75, ID 89891538 – fls. 23/26).

Consoante a perícia técnica, o imóvel é utilizado para lazer, como rancho de pesca, e apresenta poucos resquícios de vegetação nativa. Contém uma casa sede e outra para empregados, garagem, deck, pier, rampa, churrasqueira, fôça séptica, calçamento e muro de arrimo, totalizando aproximadamente 300 metros quadrados de área construída/impermeabilizada (ID 89891533 – fls. 40/90).

A perícia técnica também informa que o bairro Entre Rios, formado basicamente por ranchos de pesca, fica na zona rural de Rosana/SP e é servido por energia elétrica, coleta pública de lixo e transporte escolar. Trata-se de localidade bastante impactada pela ocupação antrópica, introdução de vegetação exótica, presença de animais domésticos e trânsito de veículos (ID 89891533 – fls. 40/90).

O Juízo *a quo*, ao sentenciar o feito, considerou que o bairro Entre Rio deriva de ocupação ribeirinha muito anterior à instalação do município de Rosana/SP, no ano de 1993. E que ao longo do tempo, a localidade também passou a abrigar pescadores profissionais e rancheiros, ou seja, pescadores amadores que se cotizam para adquirir imóveis nas margens do Rio Paraná, como é o caso dos corréus (ID 89891534 – fls. 4/17).

Partindo dessas premissas, o Juízo de primeiro grau enquadrou o rancho dos corréus na categoria de imóvel rural destinado às atividades de ecoturismo e turismo rural, especialmente a prática de pesca esportiva e profissional, em área rural consolidada, para fazer valer as disposições contidas no artigo 61-A, §4º, II, da Lei nº 12.651/2012 e fixar faixa de APP de 20 metros:

Art. 61-A. Nas Áreas de Preservação Permanente, é autorizada, exclusivamente, a continuidade das atividades agrossilvopastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas rurais consolidadas até 22 de julho de 2008. (Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012)

...

§ 4º Para os imóveis rurais com área superior a 4 (quatro) módulos fiscais que possuam áreas consolidadas em Áreas de Preservação Permanente ao longo de cursos d'água naturais, será obrigatória a recomposição das respectivas faixas marginais: (Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012).

...

II - nos demais casos, conforme determinação do PRA, observado o mínimo de 20 (vinte) e o máximo de 100 (cem) metros, contados da borda da calha do leito regular. (Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012).

....

Ocorre que o imóvel dos corréus não fomenta o ecoturismo, que se baseia na relação sustentável com a natureza, comprometida com a conservação e a educação ambiental, **ou o turismo rural**, focado nas práticas agrícolas e na promoção do patrimônio cultural e natural das comunidades rurícolas (www.turismo.gov.br).

Também não desenvolve atividade agrossilvopastoril, genericamente entendida como a reunião sustentável de agricultura, pecuária e floresta (www.embrapa.br/agrossilvopastoril).

O imóvel dos correus comprovadamente destina-se a veraneio, a lazer familiar, o que não se confunde com os conceitos de ecoturismo e turismo rural, sendo inaplicável o artigo 61-A da Lei nº 12.651/2012. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.

APLICABILIDADE. EDIFICAÇÃO DE CASAS DE VERANEIO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 61-A DA LEI N. 12.651/12. NÃO INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os efeitos do art. 61-A da Lei n. 12.651/12 não retroagem para permitir a manutenção de edificações de veraneio em Área de Preservação Permanente.

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(STJ - AgInt nos EDcl no REsp 1813586/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, NAS PROXIMIDADES DO RIO IVINHEMA/MS. SUPRESSÃO DA VEGETAÇÃO. CONCESSÃO DE LICENÇA ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. EM MATÉRIA DE DIREITO AMBIENTAL. DEVER DE REPARAÇÃO DO AGENTE CAUSADOR DO DANO AMBIENTAL. PRECEDENTES DO STJ, EM CASOS IDÊNTICOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

....

IV. O STJ, em casos idênticos, firmou entendimento no sentido de que, em tema de Direito Ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Nesse contexto, devidamente constatada a edificação, em área de preservação permanente, a concessão de licenciamento ambiental, por si só, não afasta a responsabilidade pela reparação do dano causado ao meio ambiente, mormente quando reconhecida a ilegalidade do aludido ato administrativo, como na hipótese. Nesse sentido: STJ, REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2013; REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2013.

V. Na forma da jurisprudência, "o novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I) (AgRg no REsp 1.434.797/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, DJe 07/06/2016)" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 850.994/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016). Ademais, as exceções legais, previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal (Lei 12.651/2012), não se aplicam para a pretensão de manutenção de casas de veraneio, como na hipótese. Nesse sentido: STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.447.071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2017; AgInt nos EDcl no REsp 1.468.747/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2017; AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016.

VI. Estando o acórdão recorrido em dissonância com o entendimento atual e dominante desta Corte, deve ser mantida a decisão ora agravada, que deu provimento ao Recurso Especial do Ministério Público de Mato Grosso do Sul, para restabelecer a sentença, que julgara parcialmente procedente a presente Ação Civil Pública.

VII. Agravo interno improvido.

(STJ - AgInt no REsp 1419098/MS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018)

AMBIENTAL. ADMINISTRATIVO. PROTEÇÃO AMBIENTAL. CONSTRUÇÕES EM MARGEM DE RIO. CASA DE VERANEIO. REPARAÇÃO DE DANOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA RESTABELECEER SENTENÇA. NÃO INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO PREVISTA NO CÓDIGO FLORESTAL.

....

VI - As premissas fáticas estabelecidas na instância ordinária dão conta de que houve a realização de edificações (casas de veraneio), inclusive com estradas de acesso, dentro de uma Área de Preservação Permanente, assim como a supressão quase total da vegetação local, tudo com o singelo objetivo de permitir a poucos privilegiados a prática de pescaria e do desporto náutico, sem embargo de também ficar incontroverso que a concessão de licença ambiental e a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta ocorreram em absoluta violação às normas ambientais, o que induziu a configuração de ausência de motivação do ato administrativo, vício tal que contaminava o ato desde o seu nascedouro.

VII - O simples fato de ter havido a consolidação da situação no tempo não torna menos ilegal toda essa quadra.

VIII - No tocante aos preceptivos da Lei de Parcelamento Urbano, carente de prequestionamento, isso atraindo o óbice do enunciado n.211 da Súmula do STJ.

IX - Teoria do fato consumado em matéria ambiental equivale a perpetuar, a perenizar um suposto direito de poluir que vai de encontro, no entanto, ao postulado do meio ambiente equilibrado como bem de uso comum do povo essencial à sadia qualidade de vida, assim como é repellido pela nossa jurisprudência e pela da mais alta Corte do país. Precedentes: RE 275.159, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 11.10.2001; RMS 23.593-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, DJ de 02/02/01; e RMS 23.544-AgrR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 21.6.2002; RE 609748 AgrR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-175 DIVULG 12-09-2011 PUBLIC 13-09-2011 EMENT VOL-02585-02 PP-00222. Nesse sentido: REsp 948921/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 11/11/2009.

X - Há de salientar-se ainda que as exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, nas quais decerto não se insere a pretensão de manutenção de casas de veraneio. Precedentes: REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/6/2013, DJe 28/6/2013.)

XI - O presente caso, uma vez que é em absolutamente em tudo idêntico a mais de vinte outros precedentes julgados colegiadamente, todos da Em. Ministra Eliana Calmon, deve ter, pelas razões expostas e por questão de isonomia, o mesmo desfecho processual. Precedente: REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 18/10/2013.

XII - Correta, portanto a decisão que deu parcial provimento ao recurso especial para reformar a apelação restabelecendo os termos da sentença.

XIII - Agravo interno improvido.

(STJ - AgInt no REsp 1355428/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017)

Assim, assiste razão ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e à UNIÃO FEDERAL, pois a perícia técnica demonstrou que o imóvel em questão está totalmente inserido na APP do Rio Paraná, que segundo o artigo 4º, I, "e", da Lei nº 12.651/2012 é de 500 metros, de modo que as intervenções antrópicas existentes obviamente provocam dano ambiental, especialmente no que diz respeito à regeneração da Mata Atlântica, que é o bioma natural das APA das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, e à manutenção do ecossistema equilibrado (ID 89891533 – fls. 40/90).

Esclareça-se, nesse ponto, que o Rio Paraná banha mais que um Estado e por isso é considerado bem da UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 20, III, da Constituição Federal, **submetendo-se à legislação federal**. Bem por isso, a publicação da Lei Complementar Municipal nº 45/2015, que aprovou o Plano Diretor do Município de Rosana/SP do Decreto Municipal nº 2.953/2018, que instituiu o “Processo Administrativo do Programa de Regularização Fundiária” são insuficientes para regularizar o imóvel ocupado pelos corrêus, totalmente alocado em área de interesse federal. Nesse sentido:

DIREITO AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. ART. 475, I, DO CPC/1973 C/C ART. 19 DA LEI N.º 7.347/1985. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). RIO PARANÁ. MUNICÍPIO DE ROSANA. DANO AMBIENTAL. EXTENSÃO. 500 (QUINHENTOS) METROS. ART. 61-A DA LEI N.º 12.651/2012. INAPLICABILIDADE. INDENIZAÇÃO. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIABILIDADE DE INTEGRAL RECUPERAÇÃO.

1. Reconhecida a submissão da r. sentença à remessa oficial, conforme o disposto no art. 475, I, do CPC/1973 c/c art. 19 da Lei n.º 7.347/1985.

2. Comprovado nos autos, conforme Relatório Técnico de Vistoria e Laudo Pericial, o fato de que o lote em questão está em Área de Preservação Permanente (APP), cujo parcelamento do solo foi realizado de forma irregular e clandestina, com risco de inundação, a discussão acerca do caráter urbano ou rural da área e sua eventual sujeição às leis municipais de uso e ocupação do solo torna-se despicenda.

3. Portanto, a faixa a ser considerada, in casu, deve ser a de 500 (quinhentos) metros do leito do Rio Paraná, na forma da legislação ambiental e não a de 5 (cinco) metros, conforme prevista no § 1º do art. 61-A da Lei n.º 12.651/2012.

4. Ainda que a parte ré, ora apelante exercesse atividades agrossilvopastoris, de ecoturismo ou o turismo rural, o § 12º da Lei n.º 12.651/2012 é categórico ao asseverar que a manutenção das residências e da infraestrutura depende do fato de não se encontrarem em área que ofereça risco à vida ou à integridade física das pessoas, o que não é o caso dos autos.

5. Igualmente, a Lei Complementar Municipal n.º 45/2015, Plano Diretor do Município de Rosana, não teria o condão de promover a regularização fundiária do imóvel em testilha, o que deveria ser feito perante o órgão ambiental competente.

6. A possibilidade de cumulação da indenização pecuniária com a reparação do dano por meio de obrigação de fazer só se justifica quando inexistir possibilidade de integral reabilitação do meio ambiente.

7. Havendo plena possibilidade de recuperação da área por meio do plantio de mudas nativas da região, deve ser mantida a sentença que deixou de fixar indenização por dano ambiental.

8. Apelação dos réus, do Ministério Público Federal, da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2235417 - 0003440-25.2013.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 29/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018)

DANO AMBIENTAL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) DO RIO PARANÁ: ação civil pública objetivando a reparação de degradação na APP da faixa marginal do Rio Paraná, onde os corrêus possuem um lote de 383,60 metros quadrados, com 271,60 metros quadrados de área construída/impermeabilizada, no bairro Beira-Rio, em Rosana/SP. **PRELIMINARES AFASTADAS:** as apelações da defesa são tempestivas; os corrêus detêm legitimidade passiva, uma vez que os deveres associados à APP têm natureza propter rem, aderindo ao título de domínio ou posse (STJ - REsp 1680699/SP, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017; AgInt no AREsp 1060669/SP, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017; REsp 1276114/MG, julgado em 04/10/2016, DJe 11/10/2016; REsp 1381191/SP, julgado em 16/06/2016, DJe 30/06/2016); não está configurado cerceamento de defesa, na medida em que houve realização de perícia técnica; a sentença está absolutamente de acordo com a legislação e jurisprudência aplicável às questões tratadas nesses autos. **REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA NÃO COMPROVADA:** o bairro Beira-Rio, em Rosana/SP, não constitui área urbana consolidada passível de regularização fundiária, nos termos do artigo 65 da Lei n.º 12.651/2012, atualmente modificado pela Lei n.º 13.465/2017. **INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 61-A DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL:** o imóvel dos corrêus não desenvolve atividade agrossilvopastoril, genericamente entendida como a reunião sustentável de agricultura, pecuária e floresta (www.embrapa.br/agrossilvopastoril). Também não fomenta o ecoturismo, que se baseia na relação sustentável com a natureza, comprometida com a conservação e a educação ambiental; ou o turismo rural, focado nas práticas agrícolas e na promoção do patrimônio cultural e natural das comunidades rurícolas (www.turismo.gov.br). O rancho dos corrêus destina-se ao lazer familiar (veraneio), o que não se confunde com os conceitos de ecoturismo e turismo rural (STJ - AgInt no REsp 1355428/MS, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017). **APP DE 500 METROS:** o imóvel está inserido na APP do Rio Paraná, que segundo o artigo 4º, I, e, da Lei n.º 12.651/2012 é de 500 metros, e em local periodicamente inundado - caracterizando área de risco, de modo que as intervenções antrópicas acima descritas obviamente provocam dano ambiental, especialmente no que diz respeito à regeneração da Mata Atlântica, que é o bioma natural das APA das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, e à manutenção do ecossistema equilibrado. **LEGISLAÇÃO MUNICIPAL AFASTADA:** a aprovação do Plano Diretor do Município de Rosana/SP (Lei Complementar Municipal n.º 45/2015) é insuficiente para regularizar o imóvel ocupado pelos corrêus, uma vez que não altera a situação fática dos autos, motivo pelo qual fica afastada a preliminar de nulidade da sentença/perda de objeto (TRF 3ª Região AC 1927087, julgado em 1/2/2018, e-DJF3 9/2/2018). **CONDENAÇÃO MANTIDA:** mantida a condenação dos corrêus, dentre outras obrigações, à demolição das edificações existentes na faixa marginal de 500 metros do Rio Paraná, à remoção do entulho e à promoção da recomposição da cobertura florestal. **DANOS AMBIENTAIS PASSÍVEIS DE RECUPERAÇÃO:** o STJ entende que a indenização pelos danos ambientais só se justifica na impossibilidade de recuperação da área degradada, o que não corresponde ao caso dos autos (STJ - AgInt no REsp 1633715/SC, DJe 11/05/2017; AgRg no Ag 1365693/MG, julgado em 22/09/2016, DJe 10/10/2016; AgRg no REsp 1154986/MG, julgado em 04/02/2016, DJe 12/02/2016; AgRg no AREsp 628.911/SC, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015; REsp 1382999/SC, Rel. julgado em 19/08/2014, DJe 18/09/2014). **RECURSOS DESPROVIDOS.**

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2248201 - 0006676-53.2011.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018)

Ademais, o direito à propriedade e ao lazer, previstos na Constituição Federal, não se sobrepõe à situação de ilícito ambiental, tanto que o STJ, recentemente, sumulou o seguinte entendimento:

Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.

(STJ - Súmula 613, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 14/05/2018)

Reforma-se a sentença, portanto, quanto ao tamanho da faixa de APP, estabelecida nessa sede de apelação em 500 metros, com fulcro no artigo no 4º, I, “e”, da Lei nº 12.651/2012, ficando mantidas todas as demais disposições, inclusive o valor da indenização.

Essa Sexta Turma filia-se ao entendimento do STJ de que a indenização pelos danos ambientais só se justifica na impossibilidade de recuperação da área degradada, o que não corresponde ao caso dos autos. Depreende-se do laudo pericial que o dano ambiental aqui tratado é recuperável, especialmente com a retirada das edificações...pois há um significativo banco genético de plantas nativas no entorno da área do Rancho Estrela que aumenta a capacidade de auto regeneração da natureza, comumente denominado de resiliência ambiental... (ID 89891533 – fls. 40/90).

Nesse ensejo, afasta-se o pedido de majoração do quantum fixado na sentença a título de indenização pelos danos ambientais, ressaltando-se que a manutenção dessa penalidade decorre da ausência de apelação da defesa.

Confira-se os precedentes do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA. CUMULAÇÃO. OBRIGATORIEDADE, AUSÊNCIA. CASO CONCRETO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

...

2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido a possibilidade de cumulação da condenação em obrigação de fazer e/ou não fazer e indenização em dinheiro por dano ambiental, para fins de recomposição integral do meio ambiente, sendo que tal cumulação não é obrigatória, relacionando-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

3. Hipótese em que o recurso especial encontra óbice na Súmula 83 do STJ, pois o acórdão recorrido está em conformidade com a referida jurisprudência.

4. In casu, a Corte a quo, a partir da análise do acervo probatório trazido aos autos, concluiu que inexistem outros prejuízos, além daqueles já abrangidos na condenação à obrigação de fazer, razão pela qual afastou a pretendida indenização.

5. Em face das premissas fáticas assentadas pelo Tribunal a quo, a modificação do julgado quanto à inexistência de prejuízos passíveis de indenização, demandaria o reexame dos elementos de convicção postos no processo, providência incompatível com a via estreita do recurso especial. 6. Agravo interno desprovido.

(STJ - AgInt no REsp 1610174/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, julgado em 11/12/2018, DJe 12/02/2019)

AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INDENIZAÇÃO CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. CABIMENTO. NÃO OBRIGATORIEDADE. POSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA.

1. A jurisprudência desta Corte entende que, em se tratando de dano ambiental, é possível a cumulação da indenização com obrigação de fazer, porém tal cumulação não é obrigatória e está relacionada com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

2. Agravo interno não provido.

(STJ - AgInt no REsp 1633715/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte entende que, em se tratando de dano ambiental, é possível a cumulação da indenização com obrigação de fazer, sendo que tal cumulação não é obrigatória, e relaciona-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

2. Na espécie, o acórdão recorrido consignou que seria possível a recuperação do ecossistema agredido, pelo que inaplicável a indenização pleiteada. Assim, para rever tal conclusão, necessário o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental do Ministério Público Federal desprovido.

(STJ - AgRg no Ag 1365693/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2016, DJe 10/10/2016)

E da Sexta Turma dessa Corte: ApRecNec - 0002897-18.2014.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020; Ap 2226784 - 0002507-52.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 15/06/2018; Ap 2262984 - 0003472-30.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 15/06/2018; Ap 1675928 - 0011315-74.2007.4.03.6106, Rel. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 09/02/2018; Ap 1650614 - 0014320-52.2008.4.03.6112, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 21/12/2017; Ap 1927084 - 0004294-24.2010.4.03.6112, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 12/12/2017; Ap 2133751 - 0004210-18.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 12/12/2017.

Pelo exposto, voto para dar parcial provimento às apelações do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial tida por interposta.

EMENTA

DANO AMBIENTAL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE DO RIO PARANÁ: ação civil pública objetivando a reparação de degradação em área de preservação permanente (APP) na área de preservação ambiental (APA) das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, em Rosana/SP, especificamente no bairro Entre Rios, onde os corréus detém desde 2/3/2001 a posse de um lote de 3.053,18 metros quadrados, denominado "Rancho Estrela", sem autorização legal. **PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO AFASTADO:** diferentemente do que aduz a defesa nas contrarrazões, o julgamento do Tema Repetitivo 1.010 pelo STJ ou da Reclamação 38.764 pelo STF não afetam o caso dos autos. **INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 61-A DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL:** o imóvel dos corréus não fomenta o ecoturismo, que se baseia na relação sustentável com a natureza, comprometida com a conservação e a educação ambiental; ou o turismo rural, focado nas práticas agrícolas e na promoção do patrimônio cultural e natural das comunidades rurícolas. Também não desenvolve atividade agrossilvipastoral, genericamente entendida como a reunião sustentável de agricultura, pecuária e floresta. Consoante a perícia técnica, o "Rancho Estrela" destina-se exclusivamente a veraneio, a lazer familiar, sendo inaplicável o artigo 61-A da Lei nº 12.651/2012. Precedentes do STJ (AgInt nos EDcl no REsp 1813586/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019; AgInt no REsp 1419098/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018; AgInt no REsp 1355428/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017). **APP DE 500 METROS:** a perícia técnica demonstrou que o "Rancho Estrela" está totalmente inserido na APP do Rio Paraná, que segundo o artigo 4º, I, "e", da Lei nº 12.651/2012 é de 500 metros, de modo que as intervenções antrópicas existentes obviamente provocam dano ambiental, especialmente no que diz respeito à regeneração da Mata Atlântica, que é o bioma natural das APA das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, e à manutenção do ecossistema equilibrado. **LEGISLAÇÃO MUNICIPAL AFASTADA:** o Rio Paraná banha mais que um Estado e por isso é considerado bem da União Federal, nos termos do artigo 20, III, da Constituição Federal, submetendo-se à legislação federal. Bem por isso, a publicação da Lei Complementar Municipal nº 45/2015, que aprovou o Plano Diretor do Município de Rosana/SP do Decreto Municipal nº 2.953/2018, que instituiu o "Processo Administrativo do Programa de Regularização Fundiária" são insuficientes para regularizar o imóvel ocupado pelos corréus, **totalmente alojado em área de interesse federal.** Precedentes dessa Sexta Turma (TRF 3ª Região - Ap - 2235417 - 0003440-25.2013.4.03.6112, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 29/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018; Ap - 2248201 - 0006676-53.2011.4.03.6112, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018). **SENTENÇA REFORMADA:** apelações do Ministério Público Federal e da União Federal e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas para reformar a sentença quanto ao tamanho da faixa de APP, estabelecida nessa sede de apelação em 500 metros, com fulcro no artigo no 4º, I, "e", da Lei nº 12.651/2012, ficando mantidas todas as demais disposições. **VALOR DA INDENIZAÇÃO MANTIDO:** a indenização pelos danos ambientais só se justifica na impossibilidade de recuperação da área degradada, o que não corresponde ao caso dos autos. Nesse ensejo, afasta-se o pedido de majoração do *quantum* fixado na sentença a título de indenização pelos danos ambientais, ressaltando-se que a manutenção dessa penalidade decorre da ausência de apelação da defesa. Precedentes do STJ (AgInt no REsp 1610174/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, julgado em 11/12/2018, DJe 12/02/2019; AgInt no REsp 1633715/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017; AgRg no Ag 1365693/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2016, DJe 10/10/2016), e da Sexta Turma dessa Corte (TRF 3ª Região - ApRecNec - 0002897-18.2014.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020; Ap 2226784 - 0002507-52.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 15/06/2018; Ap 2262984 - 0003472-30.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 15/06/2018; Ap 1675928 - 0011315-74.2007.4.03.6106, Rel. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 09/02/2018; Ap 1650614 - 0014320-52.2008.4.03.6112, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 21/12/2017; Ap 1927084 - 0004294-24.2010.4.03.6112, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 12/12/2017; Ap 2133751 - 0004210-18.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 12/12/2017). **RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA, PARCIALMENTE PROVIDOS.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento às apelações do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003716-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003716-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por JOSÉ APARECIDO DE SOUZA, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 4/3/2020 que negou provimento à apelação por ele interposta, mantendo a sentença que julgou improcedente a ação ajuizada com vistas à concessão de pensão especial vitalícia prevista na Lei nº 7.070/82, bem como à percepção de indenização por danos morais prevista na Lei nº 12.190/10, por ser portador da Síndrome da Talidomida.

Nas razões do presente AGRAVO, JOSÉ APARECIDO DE SOUZA alega, em síntese, que no ano em que o autor nasceu (1969), o medicamento Talidomida já havia sido reintroduzido no mercado brasileiro, estando, assim, perfeitamente comprovado o nexo causal entre a deficiência do recorrente e o uso do fármaco por sua genitora, durante a gestação.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003716-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo,

Relator:

A decisão impugnada foi devidamente fundamentada no laudo apresentado por perito médico judicial; na ausência de comprovação do necessário nexo causal entre a deficiência física do autor/apelante/agravante e o aventado uso do fármaco Talidomida por sua genitora; e na jurisprudência desta Egrégia Corte.

Confira-se:

“Submetido o autor à perícia médica designada em primeiro grau de jurisdição, o expert nomeado pelo Juízo concluiu que o “periciado nasceu em 22/04/1969, portanto 4 anos após a retirada da droga em larga escala do Brasil”; que “não há qualquer relato ou documento que comprove que a mãe do periciado tenha tido hanseníase, e que por isso tenha usado talidomida para tratamento dessa doença durante a gestação”; que “apesar de não poder ser afastada por completo a chance de que a deficiência física do periciado tenha sido causada pelo uso da talidomida, tampouco é possível afirmar que foi o uso de tal droga que gerou sua deficiência”.

E ao responder os quesitos formulados pelas partes, o perito médico reiterou que não há confirmação da ingestão do medicamento talidomida pela mãe do autor; consignou que o consumo de talidomida não é a única causa da focomelia; e asseverou que não existe exame genético capaz de detectar a presença de talidomida.

Portanto, do acervo probatório coligido aos autos, conclui-se pela ausência de comprovação do nexo causal entre a deficiência física do autor e o aventado –frise-se: não demonstrado – uso do fármaco talidomida por sua genitora.

Constitui entendimento desta Corte:

“3. Não há elementos sólidos a indicar que a mãe da autora tenha utilizado o medicamento Talidomida durante a gestação, isto é, não se comprovou o nexo de causalidade entre a deficiência física e o uso do medicamento. A alegação de que, ao cuidar de sua própria genitora (avó da demandante), acometida de hanseníase, teria tido contato com o medicamento Talidomida e, ato contínuo, procedido à automedicação, insere-se no campo da suposição e não encontra respaldo no acervo probatório. 4. Conquanto incontroversa a malformação congênita dos membros superiores, não ficou demonstrado que tal deficiência tenha origem na utilização da substância Talidomida durante período gestacional, ônus que incumbia à autora, a teor do disposto no art. 373, I do CPC”.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000600-88.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019)

“Evidencia-se do conjunto probatório que, a par de as manifestações dos médicos não serem conclusivas, restaram infirmadas pelo fato de que a Talidomida foi oficialmente banida em 1964 e o tratamento da hanseníase a que a genitora da autora (nascida em 29/10/76) se submeteu ocorreu dez anos depois, em 1974. Assim, à falta de demonstração cabal de que o medicamento foi efetivamente utilizado, deve prevalecer o entendimento da sentença”.

(TRF3, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2088764 - 0009371-43.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 18/12/2018, e-DJF3 22/01/2019)

“Vênias todas, não restou aos autos comprovado que a má-formação congênita a que submetida o polo privado decorreu do uso da talidomida, este o crucial elo ao deferimento do especial pensionamento, restando improcedente a sua postulação. Precedentes”.

(TRF3, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017)

“Paíram sobre os autos cabais incertezas acerca da origem da má formação que acomete o polo autor, vez que possível tenha sido causada por algum problema genético sem qualquer relação com a talidomida, de modo que o pleito de pensão almejado, para o seu êxito, na forma da Lei 7.070/82, deveria ser revestido de comprovação de nexo de causalidade entre o uso do fármaco talidomida e o consequente resultado de deficiência a que submetida a parte privada”.

(TRF3, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017)

De outro lado, sobre a aventada necessidade de realização de nova perícia por médico geneticista, entende esta Egrégia Corte:

“IV – A impugnação ao laudo pericial precisa apresentar motivação coerente e lastreada em fatos concretos, não se admitindo argumentação genérica a respeito da incapacidade do perito por não ser médico geneticista.

V – A realização de uma segunda perícia constitui faculdade do juízo quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida (artigo 480 do CPC). Inexistindo motivos para desconsiderar o trabalho realizado descabe efetuar segunda perícia, medida que preza pela economia processual”.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002169-95.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/03/2019, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019)”.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por JOSÉ APARECIDO DE SOUZA, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 4/3/2020 que negou provimento à apelação por ele interposta, mantendo a sentença que julgou improcedente a ação ajuizada com vistas à concessão de pensão especial vitalícia prevista na Lei nº 7.070/82, bem como à percepção de indenização por danos morais prevista na Lei nº 12.190/10, por ser portador da Síndrome da Talidomida.

2. A decisão impugnada foi devidamente fundamentada no laudo apresentado por perito médico judicial; na ausência de comprovação do necessário nexo causal entre a deficiência física do autor/apelante/agravante e o aventado uso do fármaco Talidomida por sua genitora; e na jurisprudência desta Egrégia Corte (TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000600-88.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019; QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2088764 - 0009371-43.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 18/12/2018, e-DJF3 22/01/2019; NONA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVANETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017).

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003141-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WTORRE ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003141-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WTORRE ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL contra decisão que deferiu em ação ordinária o **pedido de tutela provisória de urgência** para suspender a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na CDA nº 80.6.19.011012-01 (processo administrativo nº 11080.731334/2017-59), cujo objeto é a cobrança da **multa isolada por compensação não homologada**, nos termos do art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/96.

Nas razões recursais a agravante sustenta que a multa prevista no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/96 é mecanismo necessário para inibir a apresentação de pedidos de compensação sabidamente indevidos e que o direito de petição está assegurado ao contribuinte através de instrumentos como a consulta prévia. Reitera que inexiste qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade a ser reparada no presente caso.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo (ID 124605785).

Contraminuta pela agravada (ID 127195282).

Proferi decisão negando provimento ao agravo de instrumento (ID 131918731).

Irresignada, insurge-se a ora agravante contra a decisão monocrática do Relator que suspendeu a exigibilidade do crédito referente a multa isolada. Repisa os argumentos expendidos na minuta do agravo de instrumento e requer o provimento do recurso para que, mesmo com a suspensão do processo, em razão do tema 736 do STF em repercussão geral, não seja deferida a suspensão de exigibilidade do crédito tributário 80.6.19.011012-01 (ID 134631491).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003141-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WTORRE ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para manter a decisão que em ação ordinária deferiu o pedido de tutela provisória de urgência para suspender a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na CDA nº 80.6.19.011012-01

Não há empecilho à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Na sessão de 30/05/2014 o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada (**Tema 736 - STF**), com determinação de suspensão nacional na forma do art. 1.035, §5º, do CPC (publicação DJE 26/10/2016):

Título do Tema: "Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal."

Descrição: Recurso extraordinário em que se discute, à luz do postulado da proporcionalidade e do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição federal, a constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei federal 9.430/1996, incluídos pela Lei federal 12.249/2010, que preveem a incidência de multa isolada no percentual de 50% sobre o valor objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou de declaração de compensação não homologada pela Receita Federal."

O caso concreto envolve idêntica questão, ensejando, portanto, a suspensão do processo.

Isso não obstante, considerando a atual fase processual, é cabível a **análise dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada**, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça em situação análoga.

Com efeito, por ocasião da adequação de afetação do Tema 106 - QO na ProAIR no RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.156 - RJ, o STJ deixou claro que, da interpretação sistemática do atual Código de Processo Civil, "*torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas.*"

Na singularidade, tal exame foi adequadamente realizado pelo MM. Juízo "a quo".

É entendimento consolidado no âmbito desta E. Corte Federal que a multa prevista no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/96 apenas se aplica aos pedidos de compensação ou restituição não homologados pela Receita Federal do Brasil quando verificado, no caso concreto, a **existência de má-fé por parte do contribuinte**, sob pena de se negar vigência ao direito de petição assegurado pelo art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MATÉRIA SOBRESTADA - APRECIÇÃO DAS QUESTÕES URGENTES - TRIBUTÁRIO - MULTA ISOLADA DO ARTIGO 74, § 17, DA LEI FEDERAL Nº. 9.430/96 - ILEGALIDADE.

- 1- A suspensão do andamento do processo, em decorrência do reconhecimento de repercussão geral, não impede o deferimento de tutela de urgência. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- 2- O direito de petição é garantia constitucional (artigo 5º, XXXIV, "a"). A aplicação de multa isolada em decorrência da não-homologação do pedido é irregular.
- 3- De outro lado, o afastamento da multa não inibe a atividade fiscalizatória da Administração.
- 4- Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021844-32.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

Ainda: AMS 00079632620124036109, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016; AI 00134148920134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014; REOMS 0009014-06.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017).

Destaca-se ainda ser inaplicável ao caso a responsabilidade objetiva por infração tributária prevista no art. 136 do CTN, porquanto o protocolo de pedido de restituição ou compensação, ainda que não homologado, configura o exercício de um direito (de petição - art. 5º, XXXIV, "a", da CF) e não um ato ilícito.

Ressalta-se, ainda, que não se trata de declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, mas tão somente de interpretá-lo à luz da Constituição, de modo que a referida multa punitiva apenas seja cominada aos contribuintes que agirem de má-fé, não havendo que se falar, portanto, em ofensa ao princípio da reserva de plenário.

Finalmente, deve ser consignado que o julgamento virtual do *leading case* (RE 796.939) teve início em 27.04.2020 e, após o voto do Ministro Edson Fachin (Relator), que negava provimento ao recurso extraordinário e fixava a seguinte tese (tema 736 da repercussão geral): "*É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária*", pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes; em 12.05.2020 o feito foi retirado do julgamento virtual com a observação de Pedido de Destaque do Ministro Luiz Fux.

Sendo assim, resta evidente o risco da demora caso mantida a exigibilidade do crédito tributário até desfecho final do tema 736 pelo STF.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2 - O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Na sessão de 30/05/2014 o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada (Tema 736 – STF: “Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal.”), com determinação de suspensão nacional na forma do art. 1.035, §5º, do CPC (publicação DJE 26/10/2016); o caso concreto enseja a suspensão do processo.

4. Considerando a atual fase processual, é cabível a análise dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça em situação análoga.

5. É entendimento consolidado no âmbito desta E. Corte Federal que a multa prevista no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/96 apenas se aplica aos pedidos de compensação ou restituição não homologados pela Receita Federal do Brasil quando verificado, no caso concreto, a existência de má-fé por parte do contribuinte, sob pena de se negar vigência ao direito de petição assegurado pelo art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal.

6. É inaplicável ao caso a responsabilidade objetiva por infração tributária prevista no art. 136 do CTN, porquanto o protocolo de pedido de restituição ou compensação, ainda que não homologado, configura o exercício de um direito (de petição - art. 5º, XXXIV, "a", da CF) e não um ato ilícito.

7. Não se trata de declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, mas tão somente de interpretá-lo à luz da Constituição, de modo que a referida multa punitiva apenas seja cominada aos contribuintes que agirem de má-fé, não havendo que se falar, portanto, em ofensa ao princípio da reserva de plenário.

8. Deve ser consignado que o julgamento virtual do *leading case* (RE 796.939) teve início em 27.04.2020 e, após o voto do Ministro Edson Fachin (Relator), que negava provimento ao recurso extraordinário e fixava a seguinte tese (tema 736 da repercussão geral): "*É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária*", pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes; em 12.05.2020 o feito foi retirado do julgamento virtual com a observação de Pedido de Destaque do Ministro Luiz Fux.

9. Resta evidente o risco da demora caso mantida a exigibilidade do crédito tributário até desfecho final do tema 736 pelo STF.

10. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008496-41.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: LES GRIFFES COMERCIO DE VESTUARIO LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HERMOGENES DE OLIVEIRA - SP24981-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008496-41.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: LES GRIFFES COMERCIO DE VESTUARIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: HERMOGENES DE OLIVEIRA - SP24981-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de ação proposta por LES GRIFFES COMERCIO DE VESTUARIO LTDA - ME em face de INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO e INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando à anulação do procedimento administrativo de constituição do crédito tributário.

A autora relata que foi autuada pelos réus em razão da comercialização de produtos com a indicação nas etiquetas da presença de 90% de poliamida e 10% de lurex, em desacordo com o Anexo A, do Regulamento Técnico aprovado pela Resolução CONMETRO nº 02/2008.

Afirma que toda vez que a participação de uma fibra ou filamento têxtil, ou cada uma das fibras ou filamentos de um conjunto for inferior a 10% na composição do produto, tal fibra ou filamento, bem como seu conjunto, poderão ser denominadas com a expressão "outra fibra" ou "outras fibras".

Aduz que a fibra denominada lurex representa 10% da composição do produto fiscalizado e poderia ser designada por meio da expressão "outra fibra 10%". Sustenta que é necessário "admitir, na espécie, o aforismo quem pode o mais, pode o menos, de forma a se acatar a atitude da recorrente como correta, isentando-a da penalidade que lhe foi aplicada (multa de R\$ 864,00), após o indeferimento do recurso administrativo" (fl. 05). Alega, também, que a infração eventualmente praticada possui natureza levíssima, acarretando a imposição da pena de advertência, prevista no artigo 8º, inciso I, da Lei nº 9.933/99.

Deu à causa o valor de R\$1.000,00.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido formulado, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a nulidade do auto de infração nº 344452 lavrado pelos réus e declarar inexistente o débito dele decorrente. Condenou cada um dos réus ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 8º, do Código de Processo Civil. Custas "ex lege".

Apelaram o IPEM e o INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO a fim de reformar a sentença. Pleiteiam a redução do montante fixado para pagamento dos honorários advocatícios. Recursos respondidos.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento às apelações.

Neste agravo interno o INMETRO alega que caberia à recorrida elidir a certeza e liquidez de que goza a certidão da dívida ativa, em atenção ao artigo 333, inciso I, o que não ocorreu no caso. Recurso não respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008496-41.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: LES GRIFFES COMERCIO DE VESTUARIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: HERMOGENES DE OLIVEIRA - SP24981-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo INMETRO contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento às apelações.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, o Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (CONMETRO), criado pela Lei nº 5.966/73 como órgão normativo do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, "é competente para expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e da Avaliação da Conformidade de produtos, de processos e de serviços", como previsto no art. 2º da Lei nº 9.933/99.

O art. 3º da Lei nº 9.933/99 estendeu ao Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO) a competência regulamentar, facultando **credenciar** entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência (art. 5º da Lei nº 5.966/73 com redação dada pela Lei nº 9.933/99).

Assim, descabe invocar a ilegitimidade do IPEM na lavratura de auto de infração e imposição de multa, porquanto o INMETRO atua por intermédio de órgãos estaduais - Institutos Estaduais de Pesos e Medidas - IPEMs -, mediante delegação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. DELEGAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES AOS INSTITUTOS ESTADUAIS DE PESOS E MEDIDAS - IPEMs. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM RESOLUÇÃO DO CONMETRO. FUNDAMENTO NA LEI 5.966/73. PRETENSÃO DE SE ANALISAR SUPOSTA OFENSA A DISPOSITIVOS DE RESOLUÇÃO. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE "LEI FEDERAL". DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. SÚMULA 13/STJ.

1. Conforme dispunha o art. 5º da Lei 5.966/73, o INMETRO, como órgão executivo central do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, podia, mediante autorização do CONMETRO, credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal.

2. No exercício dessa prerrogativa, e para alcançar os seus objetivos, o INMETRO atua por intermédio de órgãos estaduais - Institutos Estaduais de Pesos e Medidas - IPEMs -, mediante delegação.

3. Ademais, o art. 9º da Lei 5.966/73, ainda vigente à época da infração, além de definir as penalidades aplicáveis aos infratores das normas baixadas pelo CONMETRO, conferia ao INMETRO, na aplicação destas penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, os privilégios e vantagens da Fazenda Pública, a atrair a incidência da norma contida no art. 9º, § 2º, do Decreto 70.235/72: "§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo." 4. O INMETRO é parte legítima para efetuar a cobrança de multas aplicadas pelos Institutos Estaduais de Pesos e Medidas, de modo que a Justiça Federal é competente para o processamento e julgamento da respectiva ação executiva, conforme já decidido por esta Corte (CC 23.218/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 17.5.1999).

5. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, "uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração a normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais" (REsp 273.803/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.5.2003).

6. O recurso especial não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea a do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

7. Acórdãos oriundos do mesmo Tribunal prolator da decisão recorrida não se prestam à comprovação do dissídio pretoriano, segundo o que dispõe a Súmula 13/STJ.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 987.253/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 16/02/2009)

Assinalo ainda que no julgamento do REsp. 1.102.578/MG, de relatoria da Min. Eliana Calmon, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o Superior Tribunal de Justiça pacificou a controvérsia acerca da legalidade dos atos normativos expedidos pelo CONMETRO e INMETRO dispendo sobre as infrações e a imposição de multas administrativas.

Transcrevo a ementa do referido julgado:

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.

1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário.

2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.

3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.

4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ.

(REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009)

No mesmo sentido são os recentes precedentes: AgRg no REsp 1377783/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. em 27/08/2013, DJe 19/09/2013; REsp. 1330024/GO, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 07/05/2013, DJ 26/06/2013; AgRg. no AgRg. no REsp. 1285951/GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 19/02/2013, DJ 26/02/2013).

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o art. 9º da Lei nº 5.966/73 e arts. 7º a 9º da Lei nº 9.933/99 conferem respaldo legal à previsão de infrações administrativas e à consequente aplicação de multa, ainda que previstas em atos normativos baixados pelo CONMETRO ou pelo INMETRO.

A e. Min. Eliana Calmon assim dispôs ao abordar a questão:

Fica evidente que a imposição das multas por atos normativos baixados pelo CONMETRO e INMETRO tem expressa previsão em lei, o que afasta a ofensa ao princípio constitucional da reserva legal.

Ademais, destaco que estão revestidas de legalidade as resoluções, portarias e demais normas dos órgãos competentes, que estabelecem critérios e procedimentos para aplicação das penalidades, uma vez que também são expressamente previstos na legislação de regência.

Seria contraproducente exigir lei formal para discriminar todos os pormenores técnicos exigidos na busca do aprimoramento e da fiscalização da qualidade dos produtos e serviços colocados no mercado, quando a lei já prevê a obediência aos atos normativos, bem como delimita as sanções possíveis.

Essa sistemática normativa - reafirma-se: com fundamento legal - tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor, consoante rege o caput do seu art. 4º:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

Nesse contexto, insere-se o dever legal do fornecedor de garantir padrões de qualidade e desempenho dos produtos e serviços que coloca no mercado, dando efetividade à chamada Teoria da Qualidade, conforme leciona o Ministro Herman Benjamin:

(...)

Na singularidade, concluiu o Juiz a quo:

“(…)

Em 20 de março de 2013, o Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo, no exercício das atividades delegadas pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO, lavrou em face da empresa autora o auto de infração nº 344452, pela prática de infração consistente em expor à venda ou comercializar o vestido marca Pequena Eva, com indicação do nome genérico da fibra e/ou filamento têxtil em desacordo com o Anexo A, do Regulamento Técnico aprovado pela Resolução CONMETRO nº 02/2008.

Consta do auto de infração lavrado que a conduta acima descrita caracteriza infração ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c subitem 4.1, do Capítulo III, do Regulamento Técnico Mercosul sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pelo artigo 1º da Resolução CONMETRO nº 02/2008.

A etiqueta do produto fiscalizado pelos réus possuía as seguintes informações (fl. 105):

O capítulo II, item c, da Resolução CONMETRO nº 02, de 13 de dezembro de 2001, estabelece que deverá constar na etiqueta dos produtos têxteis a indicação do nome das fibras ou filamentos e sua composição expressa em percentual, na forma contida no capítulo IV.

O Capítulo IV da mencionada Resolução, por sua vez, determina:

“CAPÍTULO IV - COMPOSIÇÃO

1) Denominação de fibras ou filamento:

Fibra ou filamento têxtil é toda matéria natural de origem vegetal, animal ou mineral, assim como todo material químico artificial ou sintético, que pela alta relação entre comprimento e seu diâmetro, e ainda, por suas características de flexibilidade, suavidade, alongamento e finura, o tomem apto a aplicações têxteis.

1.1) Os nomes genéricos das fibras e dos filamentos e descrições são os constantes do ANEXO I a este Regulamento Técnico.

1.1.1) A inclusão de novas fibras ou filamentos será realizada de comum acordo entre os quatro Estados Partes do MERCOSUL.

2) As fibras ou filamentos deverão ser indicados de forma verídica. É vedada a omissão de fibras ou filamentos existentes no produto, que deveriam constar obrigatoriamente no enunciado da composição.

3) O nome genérico das fibras e/ou filamentos virá acompanhado dos respectivos percentuais de participação em massa de matérias têxteis no produto, consignados em ordem decrescente e em igual destaque.

(...)

6) O produto têxtil composto de duas ou mais fibras, em que uma delas represente, pelo menos 85% da massa total, poderá ter sua composição designada mediante uma das seguintes formas:

a) pela denominação dessa fibra, seguida de sua percentagem de participação;

b) pela denominação dessa fibra, seguida da indicação "85% no mínimo";

6.1) No caso das letras "a" e "b", não será admitida qualquer tolerância para menos.

(...)

7.1) Toda vez que a participação de uma fibra ou filamento, ou cada uma das fibras ou filamentos de um conjunto for inferior a 10% na composição do produto, tal fibra ou filamento, bem como seu conjunto, poderão ser designados, conforme o caso, pela expressão "OUTRA FIBRA" ou "OUTRAS FIBRAS" - grifêi.

A etiqueta do produto fiscalizado pelos réus revela a seguinte composição: 90% poliamida e 10% lurex.

Os réus sustentam que a denominação "lurex" não está prevista no Anexo A, da Resolução CONMETRO nº 02/2001 e, portanto, não poderia ser utilizada pela empresa autora.

Embora a denominação "lurex" não esteja prevista no Anexo A, o produto têxtil comercializado pela empresa autora e fiscalizado pelos réus é composto de duas fibras e uma delas representa 90% da massa total.

Destarte, nos termos do item 6, do Capítulo IV, da Resolução CONMETRO nº 02/2001, a autora poderia adotar as seguintes denominações:

- poliamida 90%;

- poliamida "90% no mínimo".

No caso em tela, a autora adotou denominação mais completa do que a exigida pela Resolução CONMETRO nº 02/2001, indicando a presença da fibra comercialmente conhecida como "lurex", não sendo possível verificar qualquer prejuízo ao mercado consumidor decorrente de tal prática.

(...)"

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria e na jurisprudência desta Corte Federal, favoráveis à tese da inicial; desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações do apelo que apenas repetem o quanto a parte já deduziu, tomando-se recurso de manifesta improcedência que pode ser repellido por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

De outro lado, é possível a fundamentação "per relationem", invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

À honorária já fixada a qual não comporta alteração acréscio 1% para cada apelante.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ADMINISTRATIVO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo, no exercício das atividades delegadas pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO, lavrou em face da empresa autora o auto de infração nº 344452, pela prática de infração consistente em expor à venda ou comercializar o vestido marca Pequena Eva, com indicação do nome genérico da fibra e/ou filamento têxtil em desacordo como Anexo A, do Regulamento Técnico aprovado pela Resolução CONMETRO nº 02/2008.

2. Consta do auto de infração lavrado que a conduta descrita caracteriza infração ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c subitem 4.1, do Capítulo III, do Regulamento Técnico Mercosul sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pelo artigo 1º da Resolução CONMETRO nº 02/2008.

3. A etiqueta do produto fiscalizado pelos réus revela a seguinte composição: 90% poliamida e 10% lurex.

4. Os réus sustentam que a denominação "lurex" não está prevista no Anexo A, da Resolução CONMETRO nº 02/2001 e, portanto, não poderia ser utilizada pela empresa autora.

5. Embora a denominação "lurex" não esteja prevista no Anexo A, o produto têxtil comercializado pela empresa autora e fiscalizado pelos réus é composto de duas fibras e uma delas representa 90% da massa total.

6. Destarte, nos termos do item 6, do Capítulo IV, da Resolução CONMETRO nº 02/2001, a autora poderia adotar as seguintes denominações: poliamida 90%; poliamida "90% no mínimo".

7. No caso, a autora adotou denominação mais completa do que a exigida pela Resolução CONMETRO nº 02/2001, indicando a presença da fibra comercialmente conhecida como "lurex", não sendo possível verificar qualquer prejuízo ao mercado consumidor decorrente de tal prática.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003016-37.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERVICENTRO NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ELMO GOMES QUEIROZ - PE23878-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003016-37.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERVICENTRO NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ELMO GOMES QUEIROZ - PE23878-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por SERVICENTRO NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, objetivando o direito de creditamento de PIS/COFINS sobre a venda de combustíveis, com base no princípio da não cumulatividade e conforme disposição do art. 17 da Lei 11.033/04 (139331532 e 139331538).

Contrarrazões (139331547).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (139952820).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003016-37.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERVICENTRO NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ELMO GOMES QUEIROZ - PE23878-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com a entrada em vigor do art. 17 da Lei 11.033/04 e a previsão de que "(a)s vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", passou-se a discutir a eventual revogação tácita daquelas normas, permitindo-se ao adquirente de produtos sujeitos à incidência monofásica do PIS/COFINS se creditar daquelas contribuições.

Duas correntes foram formadas no âmbito do STJ. A Segunda Turma entende que a disposição contida no art. 17 não é exclusiva dos contribuintes beneficiados pelo REPORTE, mas não permite o creditamento se a cadeia operacional fica submetida à tributação monofásica do PIS/COFINS, porquanto inexistente a não cumulatividade (AgInt no AREsp 1218476 / MA / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. FRANCISCO FALCÃO / DJe 28/05/2018, AgInt no AREsp 1221673 / BA / STJ – SEGUNDA TURMA / MINª ASSUETE MAGALHÃES / DJe 23/04/2018).

Por seu turno, a Primeira Turma afirma que a manutenção dos créditos de PIS/COFINS aplica-se a todas as pessoas jurídicas, independentemente de estarem submetidas ao REPORTE ou ao sistema monofásico do PIS/COFINS, pois "(o) fato de os demais elos da cadeia produtiva estarem desobrigados do recolhimento, à exceção do produtor ou importador responsáveis pelo recolhimento do tributo a uma alíquota maior, não é óbice para que os contribuintes mantenham os créditos de todas as aquisições por eles efetuadas" (AgInt no AgRg no AREsp 569688 / CE / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 16/05/2018 e AgInt no AgRg no REsp 1381867 / RS / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. SÉRGIO KUKINA / DJe 16/05/2018 e AgRg no REsp 1.051.634/CE / STJ – PRIMEIRA TURMA / MINª. REGINA HELENA COSTA / DJe 27/04/2017).

Considera-se a primeira posição mais adequada à não cumulatividade. O direito ao abatimento (ICMS) ou ao creditamento (PIS/COFINS) tem por pressuposto a incidência em cadeia do tributo, visando evitar a tributação em cascata e o escalonamento do *quantum* tributário resultante de determinada cadeia empresarial. Incidindo o tributo uma única vez, já se tem o *quantum*; desaparece o risco de a tributação sujeitar uma mesma expressão econômica por diversas vezes, levando em conta o preço total das operações subsequentes e não seu valor agregado.

Por conseguinte, permitir que o adquirente da mercadoria ou serviço que ensejou a tributação monofásica obtenha crédito por aquela operação configura desconto daquele tributo, e não combate à cumulatividade. Sob a perspectiva do Fisco, haveria efetiva redução do tributo devido, já que o valor recolhido pelo alienante na operação anterior implicaria também em crédito ao adquirente, sem a contrapartida de uma nova incidência tributária. Configuraria, em suma, benefício fiscal estranho à ideia de não cumulatividade, motivo pelo qual o art. 17 da Lei 11.033/04 merece ser interpretado na forma dispendida pela Segunda Turma do STJ.

Traz-se excerto do acórdão proferido no REsp 1.267.003/RS, explicitando o tema (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/10/2013):

"O raciocínio é simples: é pressuposto da cumulatividade e da não-cumulatividade que a tributação seja polifásica (incidências múltiplas ao longo da cadeia). Se há incidência uma ao longo da cadeia (tributação monofásica), já não existe cumulatividade. Se não existe cumulatividade, não há motivo para ser estabelecida uma não-cumulatividade, pois não há o que ser desonerado. Na tributação monofásica, o efeito da não-cumulatividade já é buscado, no caso, na regulação da penúltima alíquota (alíquota que incide sobre as receitas dos fabricantes e importadores), já que a última alíquota (alíquota que incide sobre as receitas dos revendedores) é sempre zero".

Traz-se recente julgado da Colenda Turma, reafirmando seu posicionamento:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. ART. 17 DA LEI 11.033/2004. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Tribunal a quo, ao analisar a controvérsia, consignou: "Posteriormente, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.267.003/RS, decidiu rever sua orientação quanto ao segundo fundamento, passando a entender que o art. 17 da Lei 11.033/04 não teria aplicação exclusiva ao Regime Tributário para o Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTE. Nesse mesmo precedente, compreendeu-se, também, não ser possível o aproveitamento de créditos pela incompatibilidade de regimes - a tributação monofásica, com alíquota concentrada na atividade de venda, não permite o creditamento pelo revendedor das referidas contribuições incidentes sobre as receitas do vendedor por estarem fora do Regime de Incidência Não-Cumulativo - e pela especialidade de normas, haja vista que a inserção em Regime Especial de Tributação Monofásica afasta a aplicação da regra geral do art. 17 da Lei 11.033/2004 e do art. 16 da Lei 11.116/2005, e por especialidade, chama a incidência do art.3º, I, "b" da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que vedam o creditamento. (...) Feitas essas considerações, filio-me ao entendimento de que a técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica do tributo porque não há cumulatividade. Inaplicável, portanto, à impetrante, por incompatibilidade de regimes e por especialidade de suas normas, o disposto nos artigos 17, da Lei 11.033/2004, e 16, da Lei 11.116/2005, cujo âmbito de incidência se restringe ao regime não-cumulativo." 2. O entendimento alhures encontra-se pacificado na jurisprudência da Segunda Turma do STJ, segundo o qual o regime de tributação monofásica é incompatível com o direito ao creditamento das contribuições ao PIS e à COFINS. 3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1806338 / MG / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / 01.10.2019)

Destarte, não se reconhece à impetrante o direito de creditamento do PIS/COFINS incidente sob o regime monofásico, ausente a incidência em cadeia a justificar a não cumulatividade.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REGIME MONOFÁSICO DO PIS/COFINS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O REGIME MONOFÁSICO NÃO CONFERE DIREITO DE CRÉDITO (REsp 1.267.003/RS, 02ª TURMA DO STJ). RECURSO DESPROVIDO, MANTENDO A DENEGACÃO DA SEGURANÇA.

1. Com a entrada em vigor do art. 17 da Lei 11.033/04 e a previsão de que "(a)s vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", passou-se a discutir a eventual revogação tácita daquelas normas, permitindo-se ao adquirente de produtos sujeitos à incidência monofásica do PIS/COFINS se creditar daquelas contribuições.

2. Duas correntes foram formadas no âmbito do STJ. A Segunda Turma entende que a disposição contida no art. 17 não é exclusiva dos contribuintes beneficiados pelo REPORTE, mas não permite o creditamento se a cadeia operacional fica submetida à tributação monofásica do PIS/COFINS, porquanto inexistente a não cumulatividade. Por seu turno, a Primeira Turma afirma que a manutenção dos créditos de PIS/COFINS aplica-se a todas as pessoas jurídicas, independentemente de estarem submetidas ao REPORTE ou ao sistema monofásico do PIS/COFINS.

3. Considera-se a primeira posição mais adequada a não cumulatividade. O direito ao abatimento (ICMS) ou ao creditamento (PIS/COFINS) tempor pressuposto a incidência em cadeia do tributo, visando evitar a tributação em cascata e o escalonamento do *quantum* tributário resultante de determinada cadeia empresarial. Incidindo o tributo uma única vez, já se tem o *quantum*; desaparece o risco de a tributação sujeitar uma mesma expressão econômica por diversas vezes, levando em conta o preço total das operações subsequentes e não seu valor agregado.

4. Por conseguinte, permitir que o adquirente da mercadoria ou serviço que ensejou a tributação monofásica obtenha crédito por aquela operação configura desconto daquele tributo, e não combate à cumulatividade. Sob a perspectiva do Fisco, haveria efetiva redução do tributo devido, já que o valor recolhido pelo alienante na operação anterior implicaria também em crédito ao adquirente, sem a contrapartida de uma nova incidência tributária. Configuraria, em suma, benefício fiscal estranho à ideia de não cumulatividade, motivo pelo qual o art. 17 da Lei 11.033/04 merece ser interpretado na forma dispendida pela Segunda Turma do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BRR EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BRR EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por BRR EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pela ora agravante contra a r. decisão que indeferiu a liminar requerida em mandado de segurança para assegurar o invocado direito de afastar a exigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC e SENAC incidentes sobre a folha de salários (base de cálculo).

Na minuta do agravo de instrumento sustenta a agravante, em resumo, que em razão da alteração trazida pela EC 33/2001, que acrescentou o §2º ao art. 149 da CF/88, passou a ser inconstitucional a incidência das contribuições de terceiros sobre a folha de pagamento das empresas.

Subsidiariamente, defende a necessidade de limitação da base de cálculo de tais contribuições na forma prevista no parágrafo único, do artigo 4º, da Lei nº 6.950/81 sob o argumento de que a revogação posteriormente trazida pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 refere-se apenas às contribuições previdenciárias, mas não às contribuições destinadas a terceiros, de modo que o cálculo das contribuições destinadas a terceiros permanece limitado a vinte salários mínimos.

Quanto ao risco de dano, argumenta que este decorre da exigência de tributo indevido.

Em seu pedido específico requer a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela, "autorizando que seja suspensa a exigibilidade das contribuições (total ou com base de cálculo limitada a 20 salários mínimos) aos SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC, SENAC e ao INCRA, nos termos do artigo 151, V, do CTN".

Proferi decisão não conhecendo de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negando-lhe provimento (ID 136980607).

Irresignada, insurge-se a ora agravante contra a decisão monocrática do Relator. Repisa os argumentos expendidos na minuta do agravo de instrumento e requer a reconsideração da decisão ou a apresentação do presente agravo em mesa de julgamento, para que a C. Turma dê PROVIMENTO INTEGRAL ao recurso (ID 138719214).

Recurso respondido (ID 139548027).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018915-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BRR EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que não conheceu de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negou-lhe provimento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal AEC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020). Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018.

Bem por isso, como foi dito com a precisão no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Exª, "...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo "folha de salários".

2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes – pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018).

A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) e, mais recentemente, no RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014.

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 – No tocante às demais contribuições questionadas, em favor da APEX e ABDI, a situação é a mesma.

As duas são entidades criadas por lei (ABDI: Lei 11.080/2004; Apex-Brasil: Lei 10.668/2003) e tidas como 'serviços sociais autônomos' (DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. Direito Administrativo. 28ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 611-612), ainda que com algumas particularidades institucionais que destoam seus traços daqueles dos autênticos 'serviços autônomos', mas que inegavelmente se justificam pela natureza das suas atribuições, que delas exigem maior dinâmica de atuação, embora sejam financiadas, majoritariamente, por dotações orçamentárias consignadas no orçamento da União (artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei 8.246/91, artigo 13 da Lei 10.668/03 e artigo 17, I, da Lei 11.080/04); é certo que ABDI e Apex-Brasil afastaram-se do modelo clássico dos 'serviços autônomos', o que claramente se justifica pelo dinamismo das relações sociais e econômicas do século XXI, que trouxe inovações nos segmentos onde essas duas entidades deverão atuar (economia internacional e política industrial, esta compartilhada com outras políticas).

A Apex-Brasil atua para promover os produtos e serviços brasileiros no exterior e atrair investimentos estrangeiros para setores estratégicos da economia brasileira. Para alcançar esses objetivos, a Apex-Brasil realiza ações diversificadas de promoção comercial que visam promover as exportações e valorizar os produtos e serviços brasileiros no exterior, idealizando e pondo em prática ações que têm por objetivo fortalecer a "marca Brasil".

Já a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) foi criada pelo governo federal como objetivo de promover a execução da política industrial em consonância com as políticas de ciência, tecnologia, inovação e comércio exterior. É vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e procura atuar como elo entre o setor público e privado.

Por aí se vê que as contribuições criadas em favor desses órgãos têm natureza de CIDE.

Já está bem esclarecido que a EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa (*numerus clausus*), e por isso não retirou o fundamento de validade da contribuição APEX-ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. Como já apontamos outrora, "não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição" (6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001309-71.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020). No mesmo sentido: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000320-17.2017.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019.

4 – INCRA:

A Tese 495 (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se substancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso não é exigida uma relação direta entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

5 – LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A 20 SALÁRIOS-MÍNIMOS:

O pedido subsidiário versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos encontra-se em vigência.

Sucedendo neste tocante não houve qualquer pronunciamento pelo MM. Juízo "a quo", sendo incabível a análise do tema diretamente nestes autos sob pena de indevida supressão de instância.

Não conheço, pois, de parte do recurso.

6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, "No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas" (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC E SENAC INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. LIMINAR INDEFERIDA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2 - O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

4. É certo que o Tema 325 (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018).

5. Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

6. A situação é a mesma no tocante às demais contribuições questionadas, em favor da APEX e ABDI; as contribuições criadas em favor desses órgãos têm a natureza de CIDE. Já está bem esclarecido que a EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa (*numerus clausus*), e por isso não retirou o fundamento de validade da contribuição APEX-ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas.

7. "Não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição" (6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001309-71.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020). No mesmo sentido: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000320-17.2017.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019.

8. A contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico. No STJ acha-se pacificado que essa contribuição permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

9. Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-ogs DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013. Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

10. O pedido subsidiário do agravo do agravo de instrumento versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos *encontra-se em vigência*. Quanto ao tema não houve qualquer pronunciamento pelo MM. Juízo "a quo", sendo incabível a análise diretamente nestes autos sob pena de indevida supressão de instância. Não se conhece, pois, de parte do recurso.

11. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012792-90.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012792-90.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação (ID 136324546).

O recurso de apelação cível foi interposto contra sentença que julgou extinta a execução fiscal em razão da pendência de recurso administrativo, oportunidade em que a exequente foi condenada a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 12.000,00.

Valor da execução: R\$ 1.238.969,60.

Nas razões do agravo interno, sustenta a recorrente o descabimento de julgamento monocrático. No mérito, requer a reforma da decisão para que seja aplicado o disposto no artigo 85, §3º, do NCPC (ID 138250378).

Recurso respondido (ID 139532441).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012792-90.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJSP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor: 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJSP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu esforços profissionais extraordinários, deve ser mantida a verba honorária nos termos em que fixada na r. sentença.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). Apreciação do tema de fundo: agravo interno improvido.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisor, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4. Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

5. Destarte, considerando a pouca complexidade da causa, que não exigiu esforços profissionais extraordinários, deve ser mantida a verba honorária nos termos em que fixada na r. sentença.

6. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011603-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEOVOZ ENGENHARIA, SERVICOS DE TELECOMUNICACOES E MULTIMIDIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE MORAES GONCALVES - SP253695

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011603-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEOVOZ ENGENHARIA, SERVICOS DE TELECOMUNICACOES E MULTIMIDIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE MORAES GONCALVES - SP253695

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por NEOVOZ ENGENHARIA, SERVICOS DE TELECOMUNICAÇÕES E MULTIMIDIA LTDA - ME contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

Naquele recurso a agravante buscava a reforma da decisão de primeiro grau que ordenou a **inclusão dos sócios corresponsáveis tributários** Jaime Francisco Rodrigues Macans e Mamede Zakaria Suleiman **no pólo passivo de execução fiscal em razão da presumida dissolução irregular da empresa** (distrato social).

Nas razões do agravo de instrumento a empresa executada sustenta ser indevida a inclusão dos sócios no polo passivo da ação executiva em razão da ausência de requisitos de ordem subjetiva (fraude ou abuso por parte dos sócios) ou de ordem objetiva (confusão patrimonial entre os bens dos sócios e da sociedade).

Não conheci do agravo de instrumento por ausência de legitimação processual, com fundamento no artigo 932, III, do CPC.

Nas razões do agravo interno a executada afirma que continua mantendo seu interesse jurídico na demanda, mesmo após o redirecionamento do feito, uma vez que o redirecionamento indevido da execução só fará com que o processo se arraste por mais tempo, acarretando mais encargos à Agravante. Argumenta com o artigo 996 do CPC. Repisa os argumentos expendidos na minuta do agravo de instrumento e requer a reforma da decisão agravada para que não ocorra a inclusão dos sócios, visto que não esgotados os meios pelo credor junto a Empresa Agravante; caso não seja o entendimento de reformar a decisão para inclusão dos sócios, tese apenas apresentada ao amor ao debate, seja determinado a instauração do incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica, conforme prevê o artigo 133 e seguintes do CPC (ID 135663550).

Recurso respondido pela ANATEL (ID 137416886).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011603-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEOVOZ ENGENHARIA, SERVICOS DE TELECOMUNICACOES E MULTIMIDIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE MORAES GONCALVES - SP253695

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento.

Os argumentos apresentados no presente recurso não modificaram o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão de ID 132470244.

Por esta razão, reitero e transcrevo os fundamentos daquela decisão na parte que interessa ao deslinde do presente recurso, adotando-os como razão de decidir deste agravo:

“O despacho proferido pelo d. juízo de 1ª instância alojou no polo passivo da demanda executiva estranhos à responsabilidade do devedor direto.

Sucedee que a empresa agravante não possui legitimidade para questionar o "decisum" na medida em que a recorrente busca defender em juízo *direito alheio*, fato que exsurge inviável em face da norma do artigo 18 do Código de Processo Civil.

Anoto que a questão já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso repetitivo**:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

(REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO.

1. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, na hipótese de redirecionamento da execução contra o sócio administrador, somente este último detém legitimidade para recorrer.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1701474/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 26/03/2019)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que ausente legitimação processual, **não conheço do agravo de instrumento** com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.”

Em que pese o interesse jurídico da empresa na demanda, ela não tem legitimidade para interpor o presente recurso pois visa defender direito alheio.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA QUESTIONAR O REDIRECIONAMENTO REDIRECIONAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. “A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.” (REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013)

2. “Consoante a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, na hipótese de redirecionamento da execução contra o sócio administrador, somente este último detém legitimidade para recorrer.” (AgInt no REsp 1701474/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 26/03/2019)

3. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SEBRAE, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC EM SÃO PAULO, CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000795-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SEBRAE, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC EM SÃO PAULO, CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS//SP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por ORION S/A em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS objetivando seja assegurado a impetrante o direito de não efetuar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, SENAC, SESC, INCRA e do salário-educação, ao fundamento de sua manifesta inconstitucionalidade, a teor das disposições trazidas no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea a, da Constituição Federal de 1988, introduzidas pela Emenda Constitucional nº. 33/2001.

A sentença **denegou a segurança**, declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Apelou a impetrante defendendo, em resumo, a revogação tácita por inconstitucionalidade dessas contribuições incidentes sobre a folha de salários a partir da limitação de suas bases de cálculo ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação e ao valor aduaneiro pela nova redação dada ao artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988 pela Emenda Constitucional nº 33/01. Aduz que o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937, submetido ao rito da Repercussão Geral, no qual foi apreciada a questão da exclusão do ICMS da base de PIS/COFINS na importação, exarou o entendimento de que o rol inserto na alínea a do inciso III do § 2º do artigo 149 da Carta Magna pela Emenda Constitucional nº. 33/2001 É TAXATIVO. Recordou, ainda, que naquela oportunidade a Procuradoria Geral da República apresentou parecer favorável às empresas, postulando pela não recepção das referidas contribuições pela Emenda Constitucional 33/01. Resposta da União.

O MPF não viu interesse público a ser defendido.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Em seu agravo interno a impetrante requer a reforma da decisão monocrática agravada, levando-se em consideração a inconstitucionalidade do "sistema S" já exaustivamente explicitada nos autos; ou ao menos o reconhecimento da limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros em 20 salários mínimos, conforme jurisprudência nacional pacificada.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELANTE: ORION S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SEBRAE, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC EM SÃO PAULO, CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS//SP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela requerente contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal AEC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020). Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 -) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2017)

4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

5 – GENERALIDADE:

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

As contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI e Salário-educação encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

O STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012645-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO, JOAO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012645-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO, JOAO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO e JOÃO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão que indeferiu o pedido de liminar no mandado de segurança impetrado com o fim de excluir os nomes dos impetrantes como responsáveis e devedores nos processos administrativos abertos pela Fazenda Nacional.

Em seu recurso, os agravantes insistem que não é dado à PGFN o poder de alterar o devedor de débito inscrito, não sendo possível a inclusão dos seus nomes na CDA posteriormente à propositura da execução fiscal.

Defendem que o simples inadimplemento não configura encerramento irregular da pessoa jurídica, não sendo motivo para o redirecionamento das dívidas empresariais aos sócios.

Contrarrrazões apresentadas (ID 140036014).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012645-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO, JOAO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

No caso dos autos, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, ora agravantes, foi feito administrativamente com base na ausência de faturamento, de movimentação financeira e de pagamento de tributos correntes nos anos de 2015 a 2018.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

Da leitura dos autos infere-se que não há discussão acerca da inexistência de faturamento da executada, o que demonstra que a empresa não presta mais nenhum serviço desde 2015. Dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo – e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena – incide o artigo 135 do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução, conforme a Súmula nº 435/STJ.

Este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. A dissolução irregular da pessoa jurídica devedora, constatada por meio de certidão do oficial de justiça atestando o encerramento das atividades no endereço informado, é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal em desfavor do sócio-gerente.

Inteligência da Súmula 435 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1552823/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 20/06/2017)

Ademais, não há qualquer indício de formalização da baixa da empresa perante os órgãos competentes, o que ratifica a irregularidade da dissolução da empresa, a qual possui débitos tributários perante a Fazenda Pública Federal, não sendo possível a localização de bens para quitação da dívida.

Assim, a existência de débitos e ausência de faturamento da empresa há mais de cinco anos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE FATURAMENTO NOS ÚLTIMOS CINCO ANOS. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Não há qualquer indício de formalização da baixa da empresa perante os órgãos competentes, o que ratifica a irregularidade da dissolução da empresa, a qual possui débitos tributários perante a Fazenda Pública Federal, não sendo possível a localização de bens para quitação da dívida.

3. A existência de débitos e ausência de faturamento da empresa há mais de cinco anos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009703-54.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIFE CARGO TRANSPORTE E LOGISTICALTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: EDSON BALDOINO JUNIOR - SP162589-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009703-54.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIFE CARGO TRANSPORTE E LOGISTICALTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: EDSON BALDOINO JUNIOR - SP162589-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 134690726) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134605319) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária, apenas para fazer constar a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/07 em eventual compensação pleiteada pela parte autora.

Oportunizada resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009703-54.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIFE CARGO TRANSPORTE E LOGISTICALTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: EDSON BALDOINO JUNIOR - SP162589-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Cármen Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDEBÍTO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDEBÍTO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024505-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LAERTE CODONHO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024505-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LAERTE CODONHO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por LAERTE CODONHO contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, feito para reconhecer a nulidade do ato administrativo que o excluiu do regime especial do PERT.

Segundo o impetrante, aderiu ao programa de regularização tributária previsto na Lei 13.496/17 em outubro de 2017, para quitação dos débitos constantes nas CDA's 80.1.10.002858 e 80.3.10.000989, a partir do pagamento de entrada de 5% e saldo à vista ou em até 145 vezes (art. 3º, II, b). Após o pagamento da entrada, procurou quitar o restante da dívida via dação de pagamento com bem imóvel.

Encaminhou requerimento administrativo nesse sentido, oferecendo imóvel com valor de avaliação bem superior à dívida. Após revisão dos valores, foi excluído do programa em 09.05.18, exclusão essa mantida após impugnação administrativa. O impetrante aduz a ilegalidade da medida, atendidas as condições do PERT, conforme demonstra com o pagamento de parcelas enquanto não reconhecida a dação em pagamento – especificamente os meses de fevereiro, março e abril de 2018 -; a partir da própria dação em pagamento em valor superior ao débito; e dada a impossibilidade de uma medida liminar em cautelar fiscal representar tentativa de esvaziamento patrimonial, ressalvando o impetrante que o art. 9º, V, da Lei 13.496/17 faz expressa menção à concessão da medida cautelar, e não de liminar (133753474).

O juízo denegou a segurança ao concluir que a decisão administrativa foi devidamente fundamentada, refutando a possibilidade da dação em pagamento, e verificada a existência de inadimplemento das parcelas, esvaziamento patrimonial, e de liminar em medida cautelar fiscal (133753618).

O impetrante interpôs apelo, reiterando os argumentos dispendidos (133753627).

Contrarrazões (133753630).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (135753756).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024505-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LAERTE CODONHO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Os parcelamentos e os regimes especiais, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao **princípio da estrita legalidade** (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Em outras palavras, trata-se de uma *opção* do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, **alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas**; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente.

Como dito em sentença, a decisão administrativa que excluiu o impetrante do regime tributário especial foi calcada estritamente nos termos do art. 9º, III, da Lei 13.496/17, verificada a ocorrência de tentativa de esvaziamento patrimonial dada "*a existência de agrupamento empresarial de fato (Grupo Dolly), constituído com o propósito de obstaculizar a quitação de tributos federais, além da existência de atos tendentes a fraudar o Fisco e a dificultar a recuperação de ativos*".

Por seu turno, a concessão de medida liminar em sede de medida cautelar fiscal preenche sim os requisitos do inciso V do art. 9º, ausente delimitação legal de que somente uma decisão em cognição exauriente exigiria a exclusão do regime especial.

Tem-se ainda devidamente fundamentado o indeferimento do pedido de dação em pagamento, vez que: "(1) não foi sequer juntada cópia da matrícula do imóvel no pedido, o que impede qualquer análise mais precisa; (2) o imóvel informado é objeto de ação cautelar proposta em São Bernardo do Campo (fato informado pelo próprio interessado e amplamente divulgado) em face do interessado e da empresa da qual é administrador, circunstância que impede a dação em pagamento do bem por contrariar o disposto no artigo 3º da Portaria PGFN 32/2018; e (3) os requisitos do artigo 4º também não foram preenchidos".

Destarte, obedecida a restrição da via mandamental e não trazidos elementos a inquirir os pontos trazidos pela Administração Fazendária para excluir o impetrante do regime especial, afasta-se a certeza e a liquidez do direito pleiteado.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL (PERT). LEI Nº 13.496/17. EXCLUSÃO DO REGIME. DECISÃO ADMINISTRATIVA CALCADA NAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 9º DA ALUDIDA LEI. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão administrativa que excluiu o impetrante do regime tributário especial foi calcada estritamente nos termos do art. 9º, III, da Lei 13.496/17, verificada a ocorrência de tentativa de esvaziamento patrimonial dada "*a existência de agrupamento empresarial de fato (Grupo Dolly), constituído com o propósito de obstaculizar a quitação de tributos federais, além da existência de atos tendentes a fraudar o Fisco e a dificultar a recuperação de ativos*". Por seu turno, a concessão de medida liminar em sede de medida cautelar fiscal preenche sim os requisitos do inciso V do art. 9º, ausente delimitação legal de que somente uma decisão em cognição exauriente exigiria a exclusão do regime especial.

2. Tem-se ainda devidamente fundamentado o indeferimento do pedido de dação em pagamento, vez que: "(1) não foi sequer juntada cópia da matrícula do imóvel no pedido, o que impede qualquer análise mais precisa; (2) o imóvel informado é objeto de ação cautelar proposta em São Bernardo do Campo (fato informado pelo próprio interessado e amplamente divulgado) em face do interessado e da empresa da qual é administrador, circunstância que impede a dação em pagamento do bem por contrariar o disposto no artigo 3º da Portaria PGFN 32/2018; e (3) os requisitos do artigo 4º também não foram preenchidos".

3. Obedecida a restrição da via mandamental e não trazidos elementos a inquirir os pontos trazidos pela Administração Fazendária para excluir o impetrante do regime especial, afasta-se a certeza e a liquidez do direito pleiteado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002824-55.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA, SP

APELADO: COMASA COMERCIAL MARILIENSE DE AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANI TREVISAN CARDERELLI - SP326292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002824-55.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA, SP

APELADO: COMASA COMERCIAL MARILIENSE DE AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANI TREVISAN CARDERELLI - SP326292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 137584973) interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão monocrática deste Relator (ID 132078437) que, por entender aplicável ao caso a tese firmada pelo STF nos autos do RE nº 574.706, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

O recurso foi respondido (ID 138607939).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 133760151).

É o relatório.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002824-55.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA, SP

APELADO: COMASA COMERCIAL MARILIENSE DE AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANI TREVISAN CARDERELLI - SP326292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

A não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema nº 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

Quanto a matéria de fundo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema nº 69 se aplica ao ISS, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que não integrará o patrimônio do contribuinte; "in caso", o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado a 4ª Turma desta Casa ressaltou: "É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País" (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ISSQN (DESTACADO) DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA Nº 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). AINDA, AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO NESSE SENTIDO QUANTO AO TEMA Nº 118. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012261-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CENTRO AVANÇADO DE ESTÉTICA DR. N. G. PAYOT LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** da impetrante - CENTRO AVANÇADO DE ESTÉTICA DR. N. G. PAYOT LTDA. - contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à **prorrogação do vencimento** dos tributos federais e das parcelas vincendas de parcelamentos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

Indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 132940250).

A agravante opôs embargos de declaração *para fins de prequestionamento*. Nesse passo, afirma ser possível a concessão de medida liminar mesmo que não haja lei específica no referido sentido, e menciona Portarias que suspendem os recolhimentos das contribuições previdenciárias, Resolução que prorrogou o prazo para pagamento dos tributos no âmbito do SIMPLES e a decisão liminar do STF que suspendeu o pagamento das parcelas mensais devidas pelo Estado de São Paulo para a União (ID 134058058).

Contraminuta apresentada pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (ID 137012549).

Resposta aos embargos de declaração (ID 138627026).

O Ministério Público Federal afirmou ser desnecessário o seu pronunciamento de mérito (ID 139546418).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrián. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), como os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** e julgar prejudicados os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inmiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido. Recurso de embargos de declaração prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007415-24.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLACK CREEK COMERCIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007415-24.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLACK CREEK COMERCIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 134791629) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134355597) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

Oportunizada resposta.

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 134704169).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007415-24.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLACK CREEK COMERCIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – -Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 Agr, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015291-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

APELADO: FAUAZ NAJJAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 960/1694

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015291-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

APELADO: FAUAZ NAJJAR

Advogado do(a) APELADO: SILVERIO AFFONSO FERNANDES PINHEIRO - SP222199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FAUAZ NAJJAR contra ato do PRESIDENTE DA VIGÉSIMA TERCEIRA TURMA DISCIPLINAR DO TRIBUNAL DE ÉTICA E DISCIPLINA DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL objetivando seja declarada a **nulidade** de todos os atos praticados no Processo Ético Disciplinar nº 23R000528/2017 após o despacho de notificação para prestar esclarecimentos.

Relata o impetrante, em síntese, que no bojo do processo administrativo em questão, arrolou como testemunha de defesa o advogado Salvador Lissere Neto (OAB/SP 36.974), que, posteriormente, em fundamentação adequada, veio a ser incluído também no polo passivo do processo, em evidente ofensa ao seu direito de ampla defesa.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada para “reconhecer a nulidade de todos os atos praticados a partir da elaboração do parecer de fls. 5566/5569 (inclusive e especialmente as decisões que o acolheram sem a necessária fundamentação) do Processo Ético Disciplinar nº 23R000528/2017”. Custas *ex lege* . Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 85037667).

A Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo interpôs recurso de apelação. Aduz que agiu dentro das suas atribuições legais ao instaurar procedimento disciplinar para apurar eventual prática de infrações ao seu Código de Ética. Afirma que não há cerceamento de defesa na decisão de inclusão de uma testemunha no polo passivo da representação, vez que está sendo respeitado o procedimento previsto no Estatuto da OAB e no Regimento Interno. Por fim, defende não ter cabimento obstar o andamento do processo disciplinar, tendo em vista que o advogado Salvador Lissere Neto foi excluído do polo passivo da representação, em atenção à decisão prolatada nestes autos (ID 85037676).

Contrarrazões apresentadas (ID 85037682).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 107495261).

A decisão monocrática proferida por este Relator com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **negou provimento** à apelação e à remessa necessária.

Embargos de declaração da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, para o qual foi **negado provimento** com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015, com imposição de multa.

Neste agravo interno a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, alega a incorreta aplicação de multa nos embargos prequestionatórios, a atuação legítima da OAB/SP no caso, reitera a inexistência de cerceamento de defesa e a correta decisão dos embargos declaratórios no processo disciplinar. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015291-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

APELADO: FAUAZ NAJJAR

Advogado do(a) APELADO: SILVERIO AFFONSO FERNANDES PINHEIRO - SP222199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL contra decisão monocrática deste Relator, que com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **negou provimento** à apelação e à remessa necessária.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, é certo que o exercício da atividade profissional depende do atendimento aos requisitos prévios estabelecidos em lei (art. 5, XIII, da CF). É certo, ainda, que cabe à Ordem dos Advogados do Brasil **promover a disciplina** dos advogados em todo território nacional, nos termos do art. 44, II, do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94).

Tais assertivas, porém, não autorizam que os processos disciplinares promovidos pela OAB em face de advogados sejam conduzidos de qualquer forma, ao arpejo dos valores constitucionais mais caros à nossa sociedade, como o respeito à ampla defesa e ao contraditório.

O art. 5, LV, da Constituição Federal expressamente prevê que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Da mesma forma determina o § 1º do art. 73 do Estatuto da OAB:

§ 1º Ao representado deve ser assegurado amplo direito de defesa, podendo acompanhar o processo em todos os termos, pessoalmente ou por intermédio de procurador, oferecendo defesa prévia após ser notificado, razões finais após a instrução e defesa oral perante o Tribunal de Ética e Disciplina, por ocasião do julgamento.

Ressalto, ainda, que o STJ possui posicionamento pacífico de que “o controle do Poder Judiciário no tocante aos processos administrativos disciplinares restringe-se ao exame do efetivo respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo vedado adentrar no mérito administrativo. O controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos diz respeito ao seu amplo aspecto de obediência aos postulados formais e materiais presentes na Carta Magna, sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Para tanto, a parte dita prejudicada deve demonstrar, de forma concreta, a mencionada ofensa aos referidos princípios” (STJ, RMS 47.595/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/10/2015). É o caso dos autos.

Na singularidade, como bem observado pelo MM. Magistrado *a quo*, “a inclusão, na qualidade de representado, de testemunha apontada como ‘chave’ na defesa do impetrante nos autos do processo administrativo, sem qualquer fundamento ou justificativa afronta ainda os **princípios do contraditório e da ampla defesa previstos constitucionalmente (art. 5º, LV da CF)**. Ressalte-se ainda, que a autoridade impetrada não justificou minimamente o ato praticado, limitando-se a afirmar em informações que o mesmo é discricionário, como se tais atos não necessitassem de motivação / fundamentação”.

É evidente que a OAB tem o dever de investigar eventuais falhas disciplinares e processar o advogado, se for o caso, mas não no mesmo processo administrativo em que o causídico já havia sido indicado como testemunha de defesa de outro advogado.

Observe, por fim, que a OAB, em atenção à decisão liminar proferida nestes autos, posteriormente ratificada pela r. sentença, já promoveu a exclusão do advogado Salvador Lissere Neto do polo passivo do processo disciplinar em questão, bem como declarou nulos os atos praticados após o parecer de fls. 5566/5569. Não há mais razão, portanto, para insistir na discussão quanto à necessidade de anulação destes atos processuais.

Ora, no atual estágio do procedimento administrativo, a celeridade e a eficácia apenas seriam ainda mais prejudicadas com nova anulação dos atos processuais, até porque não há qualquer sinal de prejuízo às partes.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de manifesta improcedência.

No caso, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa, conforme já decidido pelo Plenário do STF (**RE 898060 ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OAB. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA PREVISTOS CONSTITUCIONALMENTE (ART. 5º, LV DA CF) NÃO OBSERVADOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O exercício da atividade profissional depende do atendimento aos requisitos prévios estabelecidos em lei (art. 5, XIII, da CF). Cabe à Ordem dos Advogados do Brasil **promover a disciplina** dos advogados em todo território nacional, nos termos do art. 44, II, do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94).

2. Tais assertivas, porém, não autorizam que os processos disciplinares promovidos pela OAB em face de advogados sejam conduzidos de qualquer forma, ao arrepio dos valores constitucionais mais caros à nossa sociedade, como o respeito à ampla defesa e ao contraditório.

3. O art. 5, LV, da Constituição Federal expressamente prevê que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Da mesma forma determina o § 1º do art. 73 do Estatuto da OAB.

4. O STJ possui posicionamento pacífico de que “o controle do Poder Judiciário no tocante aos processos administrativos disciplinares restringe-se ao exame do efetivo respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo vedado adentrar no mérito administrativo. O controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos diz respeito ao seu amplo aspecto de obediência aos postulados formais e materiais presentes na Carta Magna, sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Para tanto, a parte dita prejudicada deve demonstrar, de forma concreta, a mencionada ofensa aos referidos princípios” (STJ, RMS 47.595/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/10/2015). É o caso dos autos.

5. Na singularidade, como bem observado pelo MM. Magistrado *a quo*, “a inclusão, na qualidade de representado, de testemunha apontada como ‘chave’ na defesa do impetrante nos autos do processo administrativo, sem qualquer fundamento ou justificativa afronta ainda os **princípios do contraditório e da ampla defesa previstos constitucionalmente (art. 5º, LV da CF)**. Ressalte-se ainda, que a autoridade impetrada não justificou minimamente o ato praticado, limitando-se a afirmar em informações que o mesmo é discricionário, como se tais atos não necessitassem de motivação / fundamentação”.

6. É evidente que a OAB tem o dever de investigar eventuais falhas disciplinares e processar o advogado, se for o caso, mas não no mesmo processo administrativo em que o causídico já havia sido indicado como testemunha de defesa de outro advogado.

7. No atual estágio do procedimento administrativo, a celeridade e a eficácia apenas seriam ainda mais prejudicadas com nova anulação dos atos processuais, até porque não há qualquer sinal de prejuízo às partes.

8. Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

9. Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa, conforme já decidido pelo Plenário do STF (**RE 898060 ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017242-13.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017242-13.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face da execução ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando a cobrança de multa (AI 2732097, PA28704/2014, valor R\$ 10.850,00, CDA 39) com fundamentação legal artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99.

Narra a embargante que foi lavrado pelo IPSEM/SP, órgão delegado do INMETRO, em face da embargante, autos de infração sob a alegação de divergências entre o peso constante da embalagem de alguns produtos da marca Nestlé e o peso real desses produtos.

Inicialmente, alega a embargante nulidades do auto de infração e do processo administrativo. Nesse passo, alega:

- a) preenchimento incorreto das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades;
- b) ausência de informações essenciais nos laudos periciais acerca dos produtos examinados, como a data da fabricação e número do lote destes;
- c) inexistência de penalidade no auto de infração;

d) a ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa após a homologação do auto de infração em processo administrativo, diante da carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, uma vez que o artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99 prevê a possibilidade de o infrator ser penalizado com advertência antes da aplicação da penalidade de multa, bem como por ter sido fixado valor distante do mínimo legal sem motivação adequada.

No mérito, alega ausência de infração à legislação vigente em razão da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, bem como que a embargante possui controle interno de medição e pesagem dos produtos e diferenças mínimas podem ter sido provocadas por questões alheias ao processo de fabricação.

Relata o "controle dinâmico" realizado especificamente em relação aos produtos objetos da infração discutida "TEMPERO PARA CARNES", da marca MAGGI) para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do mínimo legal.

Afirma a necessidade de refazimento da perícia, uma vez que as amostras acabam sendo realizadas apenas no ponto de venda, quando já expostas a fatores externos, sendo que nenhuma avaliação foi realizada diretamente na fábrica da embargante para avaliar se o produto saiu da linha de produção dentro dos parâmetros metrológicos, ou não.

Alega ainda ilegalidade na mensuração da penalidade aplicada à embargante. Alega que o valor foi mensurado exclusivamente a partir da condição econômica da embargante, pois não há gravidade na infração supostamente cometida, não há vantagem econômica no ínfimo desvio apurado, não há prejuízo ao consumidor e a suposta infração não possui repercussão social. Alega que deve ser aplicada a pena de advertência (artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99). Argumenta com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na imposição da multa.

Alega disparidade entre os critérios de apuração de multas em cada Estado, a disparidade entre os critérios de apuração de multas entre os produtos, que faz pressupor que o real objetivo das multas imputadas seria a movimentação da máquina de multas.

Requer seja (i) declarada a nulidade do processo administrativo, diante do equivocado preenchimento do "quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades"; da ausência de informações essenciais; preenchimento dos formulários necessários; inexistência de penalidade; ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa; (ii) declarada a nulidade do processo administrativo pela falta de motivação das decisões sancionatórias; (iii) subsidiariamente, seja determinado o refazimento da avaliação em produtos coletados na fábrica; ao final, (iv) sejam acolhidos e julgados totalmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal, para o fim de extinguir a execução fiscal embargada.

Valor atribuído à causa: R\$ 18.125,81 (ID 139110773, pag. 41).

Em sua **impugnação** o INMETRO sustenta a regularidade dos processos administrativos quanto a legalidade e motivação, afirma que os produtos fabricados pela embargante foram reprovados por apresentarem quantidades inferiores às anunciadas, pelo critério da média, em desacordo com a Portaria nº 248/2008.

Alega a inexistência de nulidade do auto de infração, por conter todas as formalidades do artigo 7º da Resolução 08/2006 do CONMETRO, sendo que a identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devem constar do auto de infração e, de todo modo, a embargante foi regularmente notificada quanto as datas e locais da realização da perícia e teve oportunidade de aferir, *in loco*, os produtos que foram objeto de fiscalização.

Alega que a legislação de regência, no que toca à aplicação de multa, mais precisamente quanto à sua gradação, não se encontra ligada a quantidade de variações encontradas nos produtos fiscalizados, mas, sim, apenas ao fato infracional em si, de forma que a gravidade não está ligada a quantidade dos desvios constatados, mas apenas ao fato irregular apurado, qual seja, a mera existência da irregularidade comprovada e afirma que não importa para a fixação do valor da multa o tamanho ou a quantidade das variações/desvios encontradas, mas, apenas, a existência da irregularidade, o que, inclusive, é confessada pela embargante.

Afirma que, no caso, foram consideradas a situação econômica do infrator em razão do mercado alcançado e a vantagem econômica auferida. Além disso, as multas foram agravadas pela reincidência, o que revela que a autoridade administrativa efetivamente levou em consideração as circunstâncias de cada caso.

No mais, sustenta a regularidade dos processos administrativos quanto a legalidade, motivação e fundamentação na aplicação da multa.

Afirma ser a infração formal, não havendo que se perquirir acerca dos elementos subjetivos da conduta.

Afirma que sanção aplicável se encontra abarcada pelo âmbito de discricionariedade do administrador.

Menciona a impossibilidade de refazimento da perícia técnica e defende que o consumidor tem direito a adquirir o produto na quantidade informada na embalagem devendo a empresa, que auferos lucros, arcar com os riscos da sua atividade.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

Sustenta a legalidade, proporcionalidade e razoabilidade das multas, bem como que não há que se falar em insignificância da infração em razão da quantidade de produtos comercializados. Afirma que a embargante é reincidente contumaz.

Alega a impossibilidade de refazimento da perícia técnica bem como que as razões apresentadas para as diferenças não são aplicáveis à espécie.

Afirma que independente do alegado pela embargante, o fato é que seus produtos foram reprovados no quesito quantitativo, pelo critério média, de sorte que deve sofrer a sanção imposta pelo embargado e que há elementos subjetivos que devem ser considerados em cada autuação, dispostos na própria legislação de regência, tais como reincidência, capacidade econômica do autuado, gravidade da infração, e o tipo do produto comercializado.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

Manifestação da embargante, oportunidade em que requereu a produção de prova pericial a ser realizada na fábrica da embargante.

Prova pericial indeferida e concedido prazo pra juntada de documentos complementares.

A parte embargante trouxe documentos aos autos (perícia realizada na fábrica).

Manifestação do embargado.

Em 05/06/2020 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (ID 139110968, mantida em sede de embargos de declaração). Sem condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo legal.

Inconformada, **apela a embargante**.

Inicialmente, alega nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa por ser necessária produção de prova pericial.

Alega ser a r. sentença obscura quanto às nulidades dos quanto às nulidades referente ao Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades e ainda, quanto ao descumprimento do art. 9º-A da Lei 9.933/99.

No mais, repisa os argumentos já expendidos na inicial e requer: (i) seja acolhida a preliminar suscitada, qual seja o cerceamento de defesa diante do indeferimento do pedido de produção de prova pericial; (ii) seja reconhecida a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil; (iii) seja reconhecida a nulidade dos Autos de Infração e processos administrativos instaurados pelo órgão Apelado, diante do preenchimento errôneo dos Quadros Demonstrativos para Estabelecimento de Penalidades, diante da ausência de informações sobre a origem e data de fabricação dos produtos que compuseram as amostras examinadas e especificação do tipo de penalidade a ser aplicada e ausência de critérios nos termos do art. 9º-A da Lei 9933/1999; (iv) seja reconhecida a possibilidade de revisão da decisão administrativa pelo Poder Judiciário sob a fundamentação de ilegalidade e/ou arbitrariedade, declarando-se a nulidade dos autos relativos aos Processos Administrativos englobados na presente demanda, consequentemente, nula a r. sentença recorrida; (v) seja julgado procedente os Embargos à Execução, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos clientes da Apelante, bem como diante da ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa para que fosse aplicada penalidade de multa em valor arbitrário e excessivo, reconhecendo a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e afastando a penalidade de multa imposta. Caso assim não se entenda, seja determinada a redução do valor aplicado a título de multa.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017242-13.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Inicialmente, afasto a arguição de ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015. O Juízo de origem analisou as questões levantadas em sede de embargos de declaração, concluindo pela inexistência de contradição, omissão ou obscuridade, sendo caso de rejeição do recurso interposto.

CERCEAMENTO DE DEFESA

A embargante alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida, qual seja, prova pericial realizada na fábrica com o fito de demonstrar que os produtos não saíram da fábrica com qualquer irregularidade.

Em decisão anterior à r. sentença a MMª Juíza consignou que a avaliação em produtos coletados na fábrica, semelhantes àqueles objetos da autuação, mas de lotes distintos dos que foram postos no mercado à disposição do consumidor e submetidos à análise da autoridade administrativa não podem servir como contraprova àquela feita “in loco”, pela fiscalização.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante.

Como consignado na decisão, tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida em tal prova não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado.

Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ademais, o artigo 370 do CPC/2015 dispõe em seu parágrafo único que “o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

INFORMAÇÕES ESSENCIAIS NO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a embargante que não consta do Laudo Pericial a massa específica e a data de fabricação.

No entanto, o que se extrai do “termo de coleta de produtos pré-medidos” constantes dos processos administrativos é que há a identificação necessária dos produtos fiscalizados, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.

Importante salientar que um preposto da embargante estava presente nos momentos das realizações dos procedimentos periciais.

Repito, o auto de infração contém todos os requisitos legais necessários e as informações constantes foram suficientes para a defesa da embargante.

Não bastasse, uma embalagem do produto periciado consta do processo administrativo, onde constam todas as informações acerca do produto.

INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE NO AUTO DE INFRAÇÃO

A Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, que dispõe sobre o regulamento administrativo para processamento e julgamento das infrações nas Atividades de Natureza Metroológica e da Avaliação da Conformidade de produtos, dispõe acerca dos elementos que devem constar do auto de infração, em seu artigo 7º, *in verbis*:

“Art. 7º Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;”

Dessa forma, o que se vê é que se faz desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

PREENCHIMENTO INCORRETO DO QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADES

A embargante alega erros no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; no entanto, não demonstrou nenhum prejuízo que essa ausência possa ter causado.

Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; ainda que tenha havido algum erro em seu preenchimento, o mesmo não descaracteriza a infração. O que se vê do relatório de homologação do auto de infração é que se considera não apenas o referido quadro demonstrativo para a fixação da penalidade, mas todo conteúdo do processo administrativo, incluindo a defesa administrativa apresentada pela autuada.

Transcrevo excerto da r. sentença, que merece ser mantida:

“O preenchimento incorreto do quadro de penalidades em nada é capaz de invalidar a perícia e desconstituir a presunção de liquidez e certeza do título executivo e sequer é hábil a indicar a existência cerceamento à defesa da Embargante, na esfera administrativa.”

ÍNFINA DIFERENÇA APURADA

Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e/ou individual e, ainda, tendo em conta que as normas metroológicas têm natureza técnica e o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

CONTROLE REALIZADO NA FÁBRICA

A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica – ou até mesmo a comprovação – de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

PENALIDADE APLICADA

A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa** dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. “Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação” (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. “Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência” (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.
2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.
3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não reanunciando espaço para reputar ilegal o auto de infração.
4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 0000536-57.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:24/02/2017)

Passo à análise do caso concreto.

Do que se verifica do processo administrativo, foi lavrado auto de infração e aplicada multa com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/1999, no valor de R\$ 10.850,00.

Anoto que a Lei nº 9.933/1999 prevê, em seu artigo 9º, multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Assim, verifico que o valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo, como por exemplo a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator, seus antecedentes, o prejuízo causado ao consumidor e a gravidade da infração.

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.

Realmente, a regulamentação prevista no artigo 9º-A da Lei nº 9.933/99 ainda não foi editada. Entretanto, esse fato não constitui óbice para que o INMETRO aplique penalidades tratadas nos artigos 8º e 9º desse diploma legal, segundo o seu convencimento e de acordo com a gravidade do ilícito praticado, desde que o faça em decisão fundamentada.

Compulsando a cópia do processo administrativo em questão, verifico que as decisões finais estão amparadas em pareceres que apontam os fundamentos de fato e de direito e a legislação afeta ao tema, cumprindo os requisitos da necessária e suficiente motivação para a incidência do sancionamento.

Com efeito, a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à ocorrência de flagrante ilegalidade, não verificada na espécie.

Por fim, verifico que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação da embargante.**

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA: DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante. Novas averiguações sobre os produtos distintos dos lotes fiscalizados seriam inúteis, pois não infirmariam conclusão de que os primeiros produtos estavam irregulares.
2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.
3. Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; ainda que tenha havido algum erro em seu preenchimento, o mesmo não descaracteriza a infração.
4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e/ou individual, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se substancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.
5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.
6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.
7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e negou provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007444-30.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO ALVES DE SENE
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE MENDONCA - SP116069-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007444-30.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ANTONIO ALVES DE SENE
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE MENDONCA - SP116069-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação proposta por ANTONIO ALVES DE SENE objetivando a declaração de nulidade do lançamento fiscal do imposto de renda pessoa física - IRPF que incidu sobre o valor que o autor recebeu, em 05/02/2009, acumuladamente, em virtude da procedência de ação judicial anteriormente proposta (valor este que é objeto de execução fiscal nº 0004338-94.2015.403.6103).

Alega o autor que se sagrou vencedor em demanda contra o INSS, razão pela qual recebeu indenização no valor de R\$ 334.712,00, tendo sido calculado o valor do IRPF em R\$ 10.041,36, e ainda pagou honorários advocatícios no importe de R\$ 117.726,42. Ocorre que, por equívoco, declarou o valor recebido no IRPF 2009/2010 como "isento e não tributável", por ter havido a retenção mencionada, ao invés de declará-lo como "rendimento tributável". Por sua vez, a Receita Federal do Brasil cobrou o autor como se o valor recebido a título de indenização fosse tributado pela alíquota máxima, e de uma só vez, mediante execução fiscal que ora se impugna. Entende o autor que o tributo não poderia incidir sobre o montante pago acumuladamente, devendo ser calculado mensalmente, conforme as alíquotas da época em que as parcelas deveriam ter sido pagas.

Deu à causa o valor de R\$ 234.795,91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, e extinguiu o processo com resolução do mérito, para declarar ilegal a incidência do Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF sobre o valor global dos valores recebidos pelo autor em decorrência da ação judicial nº 1999.61.03.005127-4, da 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, devendo a tributação respeitar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que cada parcela deveria ter sido paga ao autor, mês a mês. Por conseguinte, declarou nulo o débito referente à CDA nº 80.1.15.077587-21, objeto de cobrança judicial na Execução Fiscal nº 0004338-94.2015.403.6103. Custas *ex lege*. Condenou a ré ao reembolso das despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Sentença não sujeita ao reexame necessário (artigo 496, parágrafo 3º, I do CPC).

A União interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença quanto a anulação do lançamento tributário e da respectiva CDA determinando-se apenas a readequação da CDA ao montante eventualmente devido em razão da aplicação do regime de competência para os rendimentos recebidos acumuladamente, não havendo razão jurídica para se desconstituir a CDA e requerer a realização de novo lançamento. Recurso respondido.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação, com fulcro no art. 932, do CPC/15.

Neste agravo interno a União arguiu que o Imposto de Renda é devido pelo apelado, seja porque tem determinação judicial na ação contra o INSS, seja porque o próprio apelado requer o cálculo mensal do tributo, que o pedido formulado na inicial é parcialmente procedente e não totalmente improcedente, pois não houve sucumbência na integralidade e a CDA, à toda evidência, deveria ser recalculada para a aplicação da alíquota devida de forma mensal. Recurso não respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007444-30.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO ALVES DE SENE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE MENDONCA - SP116069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação, com fulcro no art. 932, do CPC/15.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei nº 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP nº 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que declarou nulo o débito referente à CDA nº 80.1.15.077587-21, objeto de cobrança judicial na Execução Fiscal nº 0004338-94.2015.403.6103.

No caso, a União reconheceu que a tributação que a parte autora buscava anular nesta ação recaiu unicamente sobre os benefícios recebidos acumuladamente, nos quais foi reconhecida a isenção, tomando-se incabível eventual readequação da CDA com fundamento em mera suposição sem qualquer suporte documental.

De fato, a anulação deve ocorrer, pois a execução pressupõe certeza e liquidez do título, requisitos ausentes na espécie.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. IRPF. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. NULIDADE DO LANÇAMENTO E DA RESPECTIVA CDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBEL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que declarou nulo o débito referente à CDA n.º 80.1.15.077587-21, objeto de cobrança judicial na Execução Fiscal n.º 0004338-94.2015.403.6103.

No caso, a União reconheceu que a tributação que a parte autora buscava anular nesta ação recaiu unicamente sobre os benefícios recebidos acumuladamente, nos quais foi reconhecida a isenção, tomando-se incabível eventual readequação da CDA com fundamento em mera suposição sem qualquer suporte documental.

De fato, a anulação deve ocorrer, pois a execução pressupõe certeza e liquidez do título, requisitos ausentes na espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0034655-71.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLAVIA HIEMISCH DUARTE CECHELE

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A, CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAROLINE HIEMISCH DUARTE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0034655-71.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLAVIA HIEMISCH DUARTE CECHELE

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A, CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAROLINE HIEMISCH DUARTE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de Medida Cautelar Fiscal, na qual a UNIÃO/FAZENDA NACIONAL requer a declaração de indisponibilidade dos bens e direitos de propriedade das requeridas, nos termos do artigo 7º, da Lei n.º 8.397/92, até que a dívida seja integralmente garantida, como fito de assegurar a utilidade de futura execução fiscal a ser proposta.

Aduz a Requerente, em suma, que a soma do patrimônio conhecido da demandada Flávia H. Duarte, revela que o crédito ultrapassa 30% de seus bens, fato que autoriza a concessão da medida, nos termos do artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/92.

Valor da causa - R\$ 3.145.560,07.

A sentença, diante da informação da requerente sobre o pagamento do crédito tributário, julgou extinta a Medida Cautelar Fiscal, nos termos do artigo 13, inciso IV, da Lei 8.397, de 06/01/1992. Declarou cessada a eficácia da medida cautelar. Custas na forma da Lei. Deferiu o levantamento da indisponibilidade de bens. Oficiando-se aos órgãos indicados nos itens II a V, às fls. 07/08 da inicial, para ciência e cumprimento da ordem. Condenou a requerida ao pagamento de honorários advocatícios, incidentes sobre R\$ 2.100.549,29, observados os percentuais mínimos fixados nas faixas dos incisos I a V, do parágrafo 3º, do artigo 85, do Código de Processo Civil, conforme estabelecido no parágrafo 5º do mesmo artigo.

Apelou a requerida arguindo em síntese, que tendo o débito sido quitado por meio de parcelamento, deve ser dispensado o pagamento de honorários advocatícios, por força do artigo 6º da Lei n. 11.941/19, não havendo restrição para a dispensa dos honorários advocatícios, apenas em relação aos casos de renúncia das ações judiciais em que o contribuinte teria figurado como autor e sim, para quaisquer ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos, como é o caso. Aduz, ainda não haver vencedor e vencido nesta ação e sim cessação da eficácia da cautelar fiscal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da sentença na parte em que condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios com o afastamento da sua condenação ou, que se observe o artigo 90, parágrafos 2º a 4º do CPC – ID 134296260 – vol. 5, pág. 2-18. Foram ofertadas contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator deu parcial provimento ao apelo para reduzir a condenação da requerida ao pagamento dos honorários advocatícios e indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Neste agravo interno a União requer provimento ao recurso com a aplicação do art. 85 do CPC, e caso assim não entenda, requer a observância de condenação mínima referente à 1% sobre o valor da causa, consoante a jurisprudência do STJ.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034655-71.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLAVIA HIEMISCH DUARTE CECHELE

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A, CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAROLINE HIEMISCH DUARTE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLA GIOVANNETTI MENEGAZ - SP140213-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ NOBORU SAKAUE - SP53260-A

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela União Federal, contra decisão monocrática proferida por este Relator que deu parcial provimento ao apelo para reduzir a condenação da requerida ao pagamento dos honorários advocatícios e indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composições, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210:25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJSP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor. 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJSP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. PERÍCIA CONTÁBIL. APURAÇÃO DE SALDO NEGATIVO DE CSLL. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA NÃO VERIFICADA. RECURSO IMPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO EM PARTE PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DA UNIÃO. 1. A autora teve suas compensações não homologadas pela autoridade administrativa; porém a perícia técnica realizada nos autos demonstra claramente a existência do crédito proveniente do saldo negativo de CSLL, bem como a suficiência deles para extinguir os débitos mediante compensação dos débitos indicados nas PER/DCOMPS nºs 42310.16813.271106.1.7.03.1200 e 35958.58537.271106.1.7.03.7400, declarando-os extintos, bem como para reconhecer a compensação parcial dos débitos indicados na PER/DCOMP nº 24343.03214.011209.1.7.03.1500, declarando-os parcialmente extintos até o limite do crédito de R\$ 10.223,17 (com saldo devedor remanescente de R\$ 165.263,85). 2. No tocante ao argumento da necessidade da prévia lavratura de auto de infração, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. 3. Não obstante o art. 169 do CTN expressamente dispor sobre o prazo prescricional para o ajuizamento de "ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição", por óbvio o prazo de 2 anos também deve ser aplicado quando a Administração não homologa ou homologa parcialmente a compensação pleiteada. Isso porque em ambos os casos o contribuinte exerce administrativamente o direito creditório entendido como devido, e é esta pretensão que lhe é negada pela Administração. Com efeito, a compensação tem por pressuposto o reconhecimento da existência e liquidez dos créditos ali declarados, manifestação idêntica àquela prolatada quando do reconhecimento da restituição dos mesmos. No caso, o despacho decisório, que não homologou as PER/DCOMPS foi proferido em 05/07/2011 e a ação ajuizada pela autora, em 09/11/2011. 4. Inocorrência de homologação tácita do saldo negativo de CSLL apurado no ano-calendário de 2004, tendo em vista que - como a própria perícia afirma - a declaração de compensação (DECOMP) mais antiga é de 27/11/2006, sendo que o despacho decisório que rejeitou a compensação apresentada nessa declaração é de 5/07/2011. 5. Embora no caso dos autos o art. 85 do NCPC deva reger a espécie, a equidade há de ser observada para que não ocorra comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa, considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 3.271.219,19 - em 9/11/2011), a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, condenar a União em honorários de R\$ 20.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2260006 0020628-38.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2019 FONTE_REPUBLICACAO:)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICÁVEL "IN CASU" O DISPOSTO NO § 4º DO ARTIGO 20 DO CPC/73. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MAJOROU OS HONORÁRIOS PARA R\$ 10.000,00. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Decisão monocrática que majorou os honorários advocatícios fixados na sentença de R\$ 1.000,00 para R\$ 10.000,00 à vista da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o desforço profissional e o sucesso da demanda, pois a singularidade da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$ 801.403,40. 2. A quantia fixada se adequa ao quanto recomendava o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente na época), que permitia um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comportava a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa, atendendo dessa forma as normas constantes das alíneas a, b e c do § 3º do referido dispositivo legal, considerando as especificidades do processo (o tempo entre o ajuizamento da ação e a prolação da sentença e o reconhecimento da parte embargada acerca da ilegitimidade da embargante em permanecer no polo passivo já na impugnação aos embargos). 3. Agravo interno improvido.

Destarte, feitas tais considerações e em atenção aos princípios da proporcionalidade, equidade e razoabilidade, levo em consideração o fato de que não houve qualquer desforço profissional mais acendrado pelas partes e considerando o valor elevado da causa (R\$ 3.145.560,07) os honorários devem ser fixados no valor de R\$ 10.000,00, para que se evite o enriquecimento sem causa e se observe a proporcionalidade.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EM ATENÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, EQUIDADE E RAZOABILIDADE, LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO O FATO DE QUE NÃO HOUVE QUALQUER DESFORÇO PROFISSIONAL MAIS ACENDRADO PELAS PARTES E CONSIDERANDO O VALOR ELEVADO DA CAUSA (R\$ 3.145.560,07) OS HONORÁRIOS DEVEM SER FIXADOS NO VALOR DE R\$ 10.000,00, PARA QUE SE EVITE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA E SE OBSERVE A PROPORCIONALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025581-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

APELADO: HEXAGON METROLOGY SISTEMAS DE MEDICAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RENATO GOMES DA SILVA - SP275552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025581-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

APELADO: HEXAGON METROLOGY SISTEMAS DE MEDICAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RENATO GOMES DA SILVA - SP275552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela União Federal perante decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e deu parcial provimento ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir valores de ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários, respeitada a legislação tributária e, especialmente, o art. 26-A da Lei 11.457/07 (134864146).

A agravante sustenta a necessidade de sobrestamento do feito e a constitucionalidade da tributação, bem como que o ICMS a recolher seja excluído (135177647).

Contrarrazões (139123767).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025581-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

APELADO: HEXAGON METROLOGY SISTEMAS DE MEDICAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RENATO GOMES DA SILVA - SP275552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional. Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

A tese é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditores da aplicação imediata do *decisum*.

Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019). Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda), procedimento que deverá ser efetuado com tributos administrados pela RFB (no caso de compensação), nos termos do disposto na decisão recorrida, que se pauta pelo quando a lei e a jurisprudência definiram respeito da repetição tributária.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). COMPENSAÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008103-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IARA ALVARENGA SANTOS DE OLIVEIRA, K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA., MAURO NOBORU MORIZONO, ROSA MARIA MARCONDES COELHO MORIZONO, ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008103-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IARA ALVARENGA SANTOS DE OLIVEIRA, K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA., MAURO NOBORU MORIZONO, ROSA MARIA MARCONDES COELHO MORIZONO, ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 133635570).

O agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o imediato desbloqueio dos valores bloqueados pelo sistema Bacenjud.

Nas razões do agravo interno, a União sustenta que a vedação à penhora se destina aos valores exclusivamente salariais, bem como a montante de até 40 salários mínimos existentes em poupança (de caráter exclusivo), e que os valores existentes na referida conta-corrente pode ter origens diversas e não somente salarial, não se pode concluir que seriam impenhoráveis (ID 135147664).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008103-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IARA ALVARENGA SANTOS DE OLIVEIRA, K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, CRIASIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA., MAURO NOBORU MORIZONO, ROSA MARIA MARCONDES COELHO MORIZONO, ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

A prova documental existente nos autos e que foi submetida ao crivo do juízo originário demonstra que o bloqueio BACENJUD incidiu sobre o valor de R\$ 5.028,18 (IARA ALVARENGA SANTOS DE OLIVEIRA), R\$ 80,54 (MAURO NOBORU MORIZONO) e R\$ 465,91 (ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS).

Destarte, não resta a menor dúvida de que bloqueio incidiu sobre bens impenhoráveis na forma do art. 833, X, do Código de Processo Civil.

Assim, deve ser observado o disposto no art. 854, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil que assegura a impenhorabilidade da quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não exigindo a lei comprovação de qualquer outro requisito.

E tais verbas, na sua inteireza, são absolutamente impenhoráveis porque a lei é clara e inofismável a respeito, não estabelecendo quaisquer graduações ou percentuais que permitam a incidência de penhora.

Anoto que há entendimento jurisprudencial no âmbito do STJ no sentido de que *"A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto"* (REsp 1582264/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).

Mais especificamente, *"Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor; para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014)". (AgRg no REsp 1566145/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015).*

Destarte, a r. interlocutória encontra-se excelentemente fundamentada, portanto, deve ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESBLOQUEIO DE VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 833, X, DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prova documental existente nos autos e que foi submetida ao crivo do juízo originário demonstra que o bloqueio BACENJUD incidiu sobre o valor de R\$ 5.028,18 (IARA ALVARENGA SANTOS DE OLIVEIRA), R\$ 80,54 (MAURO NOBORU MORIZONO) e R\$ 465,91 (ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS).

2. Destarte, não resta a menor dúvida de que bloqueio incidiu sobre bens impenhoráveis na forma do art. 833, X, do Código de Processo Civil.

3. Assim, deve ser observado o disposto no art. 854, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil que assegura a impenhorabilidade da quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não exigindo a lei comprovação de qualquer outro requisito.

4. E tais verbas, na sua inteireza, são **absolutamente impenhoráveis** porque a lei é clara e inofismável a respeito, não estabelecendo quaisquer graduações ou percentuais que permitam incidência de penhora.

5. Há entendimento jurisprudencial no âmbito do STJ no sentido de que *"A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto"* (REsp 1582264/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).

6. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0474782-02.1982.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ALVAREZ BELAZ - SP202319-A

APELADO: ELIAS MENDES ALVES TOSTE

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0474782-02.1982.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ALVAREZ BELAZ - SP202319-A

APELADO: ELIAS MENDES ALVES TOSTE

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de execução fiscal ajuizada em outubro de 1975 perante o Juízo de Direito da Vara Privativa dos Feitos da Fazenda Estadual pelo Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo - IPEM/SP em face de Elias Mendes Alves Toste visando a cobrança de dívida ativa no valor de Cr\$ 561,60.

O executado foi citado em 07/01/1976, sendo lavrado auto de penhora e depósito em 10/09/1976.

O leilão não foi realizado por falta de apresentação das publicações do edital.

Intimado, por meio da Imprensa Oficial, o exequente manteve-se inerte.

Os autos foram arquivados em abril de 1981.

Em março de 1982 o exequente informou que deixou de ter personalidade jurídica em razão da supressão do inciso VIII do artigo 8º da Portaria 1/72 pela Portaria 22/80, não mais inscrevendo sua dívida ativa, atribuição que passou à Procuradoria da Fazenda Nacional, com a efetiva implantação da Representação do Instituto Nacional de Pesos e Medidas no Estado de São Paulo, órgão do Ministério da Indústria e Comércio. Em face disso, requereu a redistribuição do feito à Justiça Federal.

O feito foi redistribuído à 4ª Vara das Execuções Fiscal. Não houve manifestação da exequente e o feito foi arquivado em 19/05/1983. O exequente foi intimado pela imprensa oficial em 16/08/1983.

Desarquivados os autos em novembro de 2010, o d. Juiz *a quo* determinou a intimação do exequente para que se manifestasse nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO manifestou-se no sentido de que a prescrição intercorrente não ocorreu, pois a Lei nº 11.051/2004 que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80 aplica-se tão somente às execuções fiscais ajuizadas após o início da sua vigência, bem como que o exequente não foi intimado da suspensão do feito, que deveria ter sido pessoal ou mediante vista dos autos, conforme dispõe a Lei nº 6.830/80.

Na sentença de fls. 45/46, proferida em 03/06/2011, a N. Magistrada de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o feito nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil de 1973. Custas na forma da lei. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INMETRO requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que a Lei nº 11.051/2004 que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80 aplica-se tão somente às execuções fiscais ajuizadas após o início da sua vigência, bem como que o exequente não foi intimado da suspensão do feito, que deveria ter sido pessoal ou mediante vista dos autos, conforme dispõe a Lei nº 6.830/80 (fls. 49/53).

Proferei decisão 11/12/2012, negando seguimento ao apelo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC/73.

Inconformado, o INMETRO interpôs agravo legal pleiteando a reforma da decisão e a necessidade de análise do recurso pelo Órgão Colegiado.

Na sessão do dia 04/04/2013, a E. Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal nos termos do voto do relator.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimmentado (ID 122735742 – págs. 101/102):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE CAUSAS DE SUSPENSÃO E INTERRUPTÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE AFASTADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. No caso dos autos, após a intimação do exequente da redistribuição do feito sem qualquer manifestação os autos permaneceram no arquivo no período de maio de 1983 a novembro de 2010, quando o exequente foi intimado para se manifestar nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 35vº/37). Após o exequente ter vista dos autos em abril de 2011, não arguiu qualquer causa de suspensão ou interrupção da prescrição.

3. Omissão da parte exequente que colaborou para que os autos do executivo permanecessem no arquivo anos a fio, de modo que não é lícito, após a descoberta do transcurso de prazo muito além de cinco anos desde a citação do executado, criar-se extra legem uma causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente não cogitada no parágrafo único do artigo 174 do Código Tributário Nacional, que seria o único aplicável à espécie para reger o tema, diante do discurso contido no artigo 146, III, "b" da Constituição Federal (reserva da lei complementar em matéria tributária).

4. Quanto a ausência de intimação da Fazenda Pública, o Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de serem prescindíveis as intimações da Fazenda Pública das decisões que suspendem o feito executório, a pedido do próprio fisco, bem como daquelas que determinam o seu arquivamento. Também a ausência de intimação da Fazenda para oitiva prévia sobre a prescrição intercorrente, cuja finalidade é a arguição de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, tem sido admitida em casos específicos levando-se em conta, entretanto, a necessidade de o órgão público demonstrar o seu prejuízo. Tal entendimento decorre do princípio de que não há nulidade sem prejuízo (pas des nullités sans grief).

5. Agravo legal improvido.

Recurso especial interposto pelo INMETRO (ID 122735742 – págs. 115/119).

No momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso foi determinado o retorno dos autos à Turma julgadora em observância ao artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973, tendo em vista que a matéria foi afetada e decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.268.324 e REsp nº 1.330.473 (ID 122735742 – pág. 124).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0474782-02.1982.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ALVAREZ BELAZ - SP202319-A

APELADO: ELIAS MENDES ALVES TOSTE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do REsp nº 1.268.324 e REsp nº 1.330.473, pela sistemática dos recursos repetitivo.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal.

A respeito do tema, transcrevo os julgados acima mencionados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. PRERROGATIVA QUE TAMBÉM É ASSEGURADA NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. O representante da Fazenda Pública Municipal (caso dos autos), em sede de execução fiscal e respectivos embargos, possui a prerrogativa de ser intimado pessoalmente, em virtude do disposto no art. 25 da Lei 6.830/80, sendo que tal prerrogativa também é assegurada no segundo grau de jurisdição, razão pela qual não é válida, nessa situação, a intimação efetuada, exclusivamente, por meio da imprensa oficial ou carta registrada.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1268324/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)

Tendo em vista que o exequente não foi intimado pessoalmente acerca da tentativa frustrada da realização do leilão e, ainda, do arquivamento dos autos, deve ser afastada a ocorrência da prescrição intercorrente.

Pelo exposto, deve-se exercer juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão (ID 122735742 – págs. 101/102) para dar provimento ao agravo legal e determinar o prosseguimento do feito executivo.

É como voto.

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, CPC/73 - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal.

2. O E. STJ já se posicionou a respeito do tema por meio de recurso repetitivo (REsp 1268324/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012 - REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)

3. Tendo em vista que o exequente não foi intimado pessoalmente acerca da tentativa frustrada da realização do leilão e, ainda, do arquivamento dos autos, deve ser afastada a ocorrência da prescrição intercorrente.

4. Juízo de retratação exercido para reconsiderar o v. acórdão e dar provimento ao agravo legal para determinar o prosseguimento do feito executivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, exerceu juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão (ID 122735742 - págs. 101/102) para dar provimento ao agravo legal e determinar o prosseguimento do feito executivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002872-08.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE CALCADOS CORVARI LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERIO DE PAULA - SP112832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002872-08.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE CALCADOS CORVARI LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERIO DE PAULA - SP112832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 137304820) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136207645) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

Oportunizada resposta.

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136619744).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002872-08.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE CALCADOS CORVARI LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERIO DE PAULA - SP112832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acatamento em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 Agr, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000164-18.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUIDUGLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000164-18.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUIDUGLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136966201) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136599181) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária.

O recurso foi respondido (ID 140131181).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000164-18.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUIDUGLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, observo que a União Federal não apelou da r. sentença no ponto, de modo que descabe a discussão da questão em sede de agravo interno, sob pena de indevida inovação recursal.

Ressalto que a sentença, *in casu*, não estava sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 496, § 4º, II, do NCPC, razão pela qual sua reforma por esta E. Corte dependia de provocação da parte interessada.

Os honorários recursais, por sua vez, decorrem de expressa previsão legal (art. 85, § 11, do NCPC), sendo irrelevante se tratar de demanda repetitiva, de baixa complexidade, movida contra a fazenda pública e, menos ainda, a ausência de dolo ou má-fé da parte recorrente.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. AUSÊNCIA DE QUESTIONAMENTO POR PARTE DA APELANTE. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO EM SEDE DE AGRAVO INTERNO, SOB PENA DE INOVAÇÃO RECURSAL. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO, INCLUSIVE EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000605-53.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP

APELADO: USITEC USINAGEM TECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000605-53.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP

APELADO: USITEC USINAGEM TECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 137305448) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136514928) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

Oportunizada resposta.

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136800440).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000605-53.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP

APELADO: USITEC USINAGEM TECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004323-80.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANUTROL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA EIRELI - ME

Advogados do(a) APELADO: JUSCELINO VIEIRA DA SILVA - SP252323-A, DANILO RAFAEL PEREIRA DA SILVA - SP283162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004323-80.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANUTROL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHA EIRELI - ME

Advogados do(a) APELADO: JUSCELINO VIEIRA DA SILVA - SP252323-A, DANILO RAFAEL PEREIRA DA SILVA - SP283162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136964456) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136338360) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

O recurso foi respondido (ID 140136123).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136533382).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004323-80.2019.4.03.6109

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025175-84.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NILTON JOSE SOBRINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025175-84.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NILTON JOSE SOBRINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM em face de decisão monocrática que negou provimento aos embargos declaratórios e manteve inalterada a decisão que negou provimento à apelação.

A apelação foi interposta contra sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição haja vista o decurso de mais de cinco anos entre a constituição do crédito e o ajuizamento da ação.

Da decisão que negou provimento à apelação (ID 125057602), a exequente opôs embargos declaratórios sob a alegação de que a partir da inscrição da dívida ativa fica suspensa a prescrição do crédito inscrito por cento e oitenta dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo este prazo.

Os embargos de declaração foram rejeitados (ID 133728087).

Nas razões do agravo interno, a CVM sustenta que *não se deve considerar como data de início de contagem do prazo prescricional o recebimento da notificação fiscal de lançamento tributário, mas, exatamente, esta data acrescida do prazo de 30 (trinta) dias, que é facultado ao contribuinte para fins de, em querendo, insurgir-se contra a cobrança, impugnando-a administrativamente, devidamente acrescida de mais 30 (trinta) dias para a cobrança amigável a ser efetuada pela autoridade tributária fiscal.*

Alega, ainda, que a inscrição em Dívida Ativa, por sua vez, importa na suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias, consoante determina o artigo 2º, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais (ID 137421506).

Sem intimação para resposta tendo em vista que a parte adversa não constituiu advogado que o represente nestes autos (ID 140402636).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025175-84.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NILTON JOSE SOBRINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

A cobrança de que se cuida tem por objeto o serviço de fiscalização que a CVM exerce no mercado mobiliário.

A Lei nº 6.835/76, instituidora da CVM, confere-lhe o exercício do poder de polícia para o custeamento de suas despesas e para a fiscalização do mercado mobiliário (art. 145, II, Constituição Federal e art. 78 do Código Tributário Nacional) a embasar o lançamento e a cobrança de taxas feitas por ela.

Cuida-se, portanto, de espécie tributária sujeita a lançamento por homologação e está, por isso, atrelada às normas do Código Tributário Nacional.

Nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional o prazo prescricional de 05 (cinco) anos se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário.

Tratando-se de cobrança de taxa de fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários não impugnada administrativamente, a constituição do crédito tributário ocorre no 31º dia a partir da notificação do lançamento, nos termos do artigo 15 do Decreto n.º 70.235/1972, sendo este o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional

Portanto, no caso dos autos, se o contribuinte foi notificado do lançamento em **11.01.1997** (fls. 74), por meio de carta registrada, e não havendo interposição de recurso administrativo, considera-se definitivamente constituído o crédito tributário em **12.02.1997**, data de início da contagem do prazo prescricional.

Tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal se deu somente em **26.06.2002** e que não há notícia de causa suspensiva ou interruptiva, resta configurada a prescrição do crédito tributário.

Vale ainda registrar que a inscrição dos créditos em dívida ativa não suspende o prazo prescricional, pois “a suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN” (REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TAXA DE FISCALIZAÇÃO DA CVM. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174 DO CTN. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Lei nº 6.835/76, instituidora da CVM, confere-lhe o exercício do poder de polícia para o custeamento de suas despesas e para a fiscalização do mercado mobiliário (art. 145, II, Constituição Federal e art. 78 do Código Tributário Nacional) a embasar o lançamento e a cobrança de taxas feitas por ela.

2. Cuida-se, portanto, de espécie tributária sujeita a lançamento por homologação e está, por isso, atrelada às normas do Código Tributário Nacional.

3. Nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional o prazo prescricional de 05 (cinco) anos se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário.

4. Tratando-se de cobrança de taxa de fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários não impugnada administrativamente, a constituição do crédito tributário ocorre no 31º dia a partir da notificação do lançamento, nos termos do artigo 15 do Decreto n.º 70.235/1972, sendo este o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional

5. Portanto, o contribuinte foi notificado do lançamento em **11.01.1997**, por meio de carta registrada, e não havendo interposição de recurso administrativo, considera-se definitivamente constituído o crédito tributário em **12.02.1997**, data de início da contagem do prazo prescricional.

6. Tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal se deu somente em **26.06.2002** e que não há notícia de causa suspensiva ou interruptiva, resta configurada a prescrição do crédito tributário.

7. Vale ainda registrar que a inscrição dos créditos em dívida ativa não suspende o prazo prescricional, pois “a suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN” (REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010).

8. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197552-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO NIVALDO MORALES, DORACI ALEXANDRE MORALES, AGUINALDO MORALES, SIMONE STUCCHI MORALES, HELENIRA BENETON MORALES, JOSE AUGUSTO BRUSAROSCO MORALES, HERMELINDA TEREZINHA BENETON MORALES, RINALDO MORALES, HERMIDA BENETON MORALES, HORACIO DE BRUSAROSCO MORALES

Advogado do(a) APELADO: TIAGO LEARDINI BELLUCCI - SP333564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6197552-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO NIVALDO MORALES, DORACI ALEXANDRE MORALES, AGUINALDO MORALES, SIMONE STUCCHI MORALES, HELENIRA BENETON MORALES, JOSE AUGUSTO BRUSAROSCO MORALES, HERMELINDA TEREZINHA BENETON MORALES, RINALDO MORALES, HERMIDA BENETON MORALES, HORACIO DE BRUSAROSCO MORALES

Advogado do(a) APELADO: TIAGO LEARDINI BELLUCCI - SP333564-N
Advogado do(a) APELADO: TIAGO LEARDINI BELLUCCI - SP333564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **pedido de reconsideração** interposto pela **União Federal** contra decisão deste Relator que, nos autos dos **embargos de terceiro** opostos por **Rinaldo Morales e outros**, negou provimento ao apelo fazendário e manteve a sentença de procedência dos embargos.

Alega, inicialmente, em suas razões, que a decisão impugnada não observou as hipóteses previstas pelo art. 932 do CPC.

Após transcrever o julgado, defende que quando do pedido de penhora sobre o bem constrito, a propriedade do bem era do executado, devedor da União. Tendo ocorrido a posterior arrematação, não há como se reconhecer a possibilidade dos embargos de terceiro, pois os embargantes não eram proprietários do bem penhorado. Invoca o art. 674, §§ 1º e 2º, do CPC.

Afirma que não há como se defender a legitimidade *a posteriori* e, portanto, é imprescindível a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Por outro lado, sustenta que ainda que se pudesse considerar legitimados os embargantes, a União não deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, o que exige observância ao princípio da causalidade e, no caso, não houve indevido pedido de penhora após a arrematação.

Caso não seja reconsiderada a decisão, requer seja o feito submetido à apreciação da Turma Julgadora.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6197552-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO NIVALDO MORALES, DORACI ALEXANDRE MORALES, AGUINALDO MORALES, SIMONE STUCCHI MORALES, HELENIRA BENETON MORALES, JOSE AUGUSTO BRUSAROSCO MORALES, HERMELINDA TEREZINHA BENETON MORALES, RINALDO MORALES, HERMIDA BENETON MORALES, HORACIO DE BRUSAROSCO MORALES

Advogado do(a) APELADO: TIAGO LEARDINI BELLUCCI - SP333564-N
Advogado do(a) APELADO: TIAGO LEARDINI BELLUCCI - SP333564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Recebo o pedido de reconsideração como **agravo interno**, conforme previsto pelo art. 1021 do CPC.

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, Dje 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, Dje 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, Dje 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, Dje 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, Dje 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, Dje 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, Dje 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, Dje 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, Dje 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo:

"A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STJ: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, Dje 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, Dje 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, Dje 07/11/2014 -- REsp 139997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, Dje 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, Dje 05/06/2019).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

‘A preliminar de carência de ação por falta de interesse processual se confunde com o mérito e, assim será tratada.

No mérito, o pedido inicial é procedente.

Com efeito, resta incontroverso que o imóvel construído nos autos das execuções sob nº 0001880-52.2001.8.26.0629 e 0001879-67.2001.8.26.0629, sob matrícula nº 702 do Cartório de Registro de Imóveis de Tietê/SP, foi também penhorado junto a uma ação trabalhista e, posteriormente, arrematado pelos embargantes.

Note-se que a embargada reconhece que tinha ciência da penhora do bem, tanto que peticionou na ação de execução buscando leilão dos demais bens, desistido tacitamente da construção ceme do litígio (fls. 140).

Contudo, analisando a petição de fls. 140, tem-se que a embargada não foi clara em seu propósito e em nenhum momento pleiteou expressamente o levantamento da penhora sobre o imóvel de matrícula nº 702 e as devidas baixas.

Tanto assim que a averbação da penhora, junto à matrícula do imóvel, perdura até os dias atuais (fls. 165), demonstrando o interesse processual dos embargantes, bem como a desídia da embargada.

Evidente que a embargada ao ter conhecimento do leilão do bem construído, deveria ter buscado meios de levantar a penhora a fim de não prejudicar terceiros, sob pena de responder judicialmente.

Importante ressaltar que, em que pese os argumentos judiciais da embargada, em observância ao princípio da causalidade, de rigor a condenação desta ao pagamento da verba honorária, uma vez que a permanência de penhora errônea do bem não pode ser imputada aos embargantes.

Não há que se falar que os embargantes deveriam ter buscado a resolução por mera petição junto ao processo de execução, vez que é cediço que os embargos de terceiro é o procedimento correto para tais discussões’.

Colaciono, ademais, o julgado desta Corte que esclarece que não cabe a discussão acerca da legitimidade da parte embargante, uma vez que é a proprietária do imóvel e tampouco importa se a penhora ocorreu antes ou após a arrematação.

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE ATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINARES AFASTADAS. MÉRITO. PREFERÊNCIA DE CRÉDITO ALIMENTAR SOBRE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS NORMAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO IMPROVIDO.

I. Preliminarmente, não há que se falar em ausência de legitimidade ativa da parte embargante, uma vez que a mesma é a atual proprietária do bem imóvel, conforme restou comprovado através da carta de arrematação colacionada aos autos, expedida regularmente em ação de execução de alimentos, sendo irrelevante, para fins de aferição de legitimidade, se a arrematação ocorreu antes ou depois da penhora realizada nos autos da execução fiscal.

(...)

XII. Preliminares rejeitadas. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1445618 - 0029324-74.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017) (destaque)

Relativamente aos honorários sucumbenciais, o MM Juízo considerou que deve ser observado o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrentes.

No caso dos autos, constata-se que os embargantes se obrigaram a constituir advogado para levantar as constrições sobre imóvel. Entendo, por conseguinte, deva ser mantida a condenação da Fazenda Nacional no pagamento da verba honorária.

Cito alguns arestos do STJ e desta Corte neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. PENHORA. EMBARGOS DE TERCEIRO. CAUSALIDADE. RESPONSABILIDADE DO EXEQÜENTE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. SÚMULA 303/STJ.

1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, com apoio no substrato fático-probatório acostado nos autos, entendeu que a responsável pela oposição dos de terceiro foi a própria agravante. Incide, nessa hipótese, a Súmula 303/STJ: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

2. Agravo regimental não-provido."

(AGAnº 1076108/SP, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 20/03/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO.

1. Esta Corte pacificou o entendimento sobre o tema a partir da edição da Súmula 303/STJ, que assim dispõe: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

2. No particular, conforme ressaltado pela Corte de origem, a recorrente deu causa à indevida penhora, na medida que informou erroneamente o endereço do executado, o que findou por equívoco na hora da constrição de bem alheio (terceiro). Também não cuidou de confirmar se o bem constrito era ou não de propriedade do devedor.

Deste modo, não há como afastar sua responsabilidade pela constrição inapropriadamente realizada, haja vista que concorreu diretamente pela efetivação do erro.

3. Recurso especial não-provido."

(RESP nº 922.801/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 26/08/2008)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. AFASTAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO EXEQÜENTE QUE DEU CAUSA AO AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SÚMULA 303/STJ. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO APÓS A APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. SÚMULA 153/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em regra, os ônus sucumbenciais devem ser aplicados em conformidade com o princípio da sucumbência. Entende-se, assim, que o sucumbente é considerado responsável pelo ajuizamento da ação, de maneira que deve ser condenado nas despesas processuais. Todavia, há casos em que, embora sucumbente, a parte não deu causa ao ajuizamento da ação, não devendo, por conseguinte, sobre ela recair os ônus da sucumbência. Nessas hipóteses, então, o princípio da sucumbência deve ser aplicado em consonância com o princípio da causalidade, segundo o qual as despesas processuais e honorários advocatícios devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo.

2. Em se tratando de embargos de terceiro, deve o magistrado, na condenação dos ônus sucumbenciais, atentar-se aos princípios da sucumbência e da causalidade, pois há casos em que o embargante, embora vencedor na ação, é o responsável por seu ajuizamento, devendo sobre ele recair as despesas do processo e os honorários advocatícios. A respeito do tema, a Corte Especial editou a Súmula 303/STJ, consignando que "em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

3. Na hipótese dos autos, a Fazenda estadual deu causa ao ajuizamento dos embargos de terceiro, na medida em que promoveu a penhora de bens do embargante, em sede de execução fiscal, mesmo não sendo este responsável pelo débito tributário, o que ensejou a apresentação dos referidos embargos.

4. É devida a condenação do exeqüente nos ônus sucumbenciais quando a desistência da execução fiscal ocorre somente após a apresentação dos embargos, consoante dispõe a Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exeqüente dos encargos da sucumbência."

5. Recurso especial desprovido."

(RESP nº 636.219/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10/09/2007)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA UNIÃO FEDERAL. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Nos termos do art. 85, caput, do Novo Código de Processo Civil, o juiz condenará o vencido ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono do vencedor, prevendo, ainda o art. 90, do mesmo diploma legal, que compete à parte que reconheceu o pedido deduzido na ação, o pagamento das despesas e honorários sucumbenciais. 2. Por outro lado, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, consolidado na Súmula 303, em se tratando de embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com a verba honorária daí decorrente. 3. In casu, a penhora dos imóveis objetos destes embargos ocorreu em razão de pedido da Fazenda Pública que, apesar do tempo decorrido entre seu pleito e a expedição do mandado de penhora, se descuidou em obter certidões atualizadas dos referidos bens, junto ao cartório imobiliário competente, dando ensejo à propositura da ação. Além disso, a União, em sua impugnação, reconheceu o pedido do embargante, deixando de oferecer contestação. 4. Tendo em vista que os parâmetros para fixação da verba honorária estão em consonância com o disposto no art. 85, caput, e §§ 2º e 3º, incs. I e II, e § 5º, do Novo Código de Processo Civil, mantenho-os nos termos estabelecidos pelo Juízo a quo. 5. Remessa oficial a que se nega provimento.

(ReeNec 00007507620154036104; 2ª Turma; Desembargador Federal Souza Ribeiro; DJe 16.11.2017)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUTIVO FISCAL. PENHORA DESCONSTITUÍDA. BEM IMÓVEL GRAVADO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. - Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. - Na espécie, os embargos de terceiro foram julgados procedentes e a penhora desconstituída, tendo em vista o reconhecimento de que o bem imóvel já havia sido gravado por alienação fiduciária quando da efetivação da penhora. - Haja vista o caráter contencioso dos embargos de terceiro, é devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. - Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade". - O entendimento firmado pelo C. STJ, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009). - Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 90.000,00 - noventa mil reais - 05/04/2011 - fl. 02), bem como a matéria discutida nos autos e o reconhecimento do pedido (fl. 52), reduz os honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do referido valor, atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do art. 20 do CPC/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente CPC/1973, como na espécie. - Apelação parcialmente provida.

(Ap nº 00461220820124039999, 4ª Turma, Desembargadora Federal MONICA NOBRE, DJ 18/10/2017)

Quanto ao alegado reconhecimento do pedido de que trata o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não verifico que tenha, de fato, ocorrido, tendo sido arguida pela embargada, inclusive, matéria preliminar e requerido o indeferimento da inicial. Ademais, a situação não se mostra plenamente adequada ao dispositivo legal invocado.

Nesse sentido, o julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONDENÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possível condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios na r. sentença, que julgou procedentes os embargos de terceiro, com fundamento no artigo 487, III, "a", do CPC.

2. Não se aplica ao caso o artigo 19 da Lei 10.522/02, pois não houve o reconhecimento do pedido por parte da União. Diferentemente, pois a embargada realmente amuiu com o pedido em sede de embargos de terceiro, entretanto, no caso em tela, deve-se considerar a existência de informação suficiente nos autos executórios no sentido de que o executado falecido era casado, além de não ser dado desconhecer fato objetivo e suscetível de apreensão dos bens da viúva meira.

3. Ademais, considerando que a atuação da administração fazendária é adstrita ao princípio da legalidade, a proteção dada pelo inciso I do parágrafo 1º não pode ser dissociado das matérias elencadas no caput do mesmo artigo 19 já citado, não se enquadrando, portanto, em nenhuma hipótese permissiva legal.

4. Diante da peculiaridade dos autos, o representativo de controvérsia REsp nº 1452840/SP, que trata sobre a "distribuição dos encargos de sucumbência, à luz do princípio da causalidade, quando julgado procedente o pedido em Embargos de Terceiro que foram ajuizados com o objetivo de anular penhora de bens da viúva meira, não se amolda aos autos.

6. Incidência do teor da Súmula 303 do STJ: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

7. Pelo princípio da causalidade, perfeitamente cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a necessidade de terceiros serem compelidos a arcar com o custo de contratação de defesa técnica.

8. Manutenção da condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, mas aplicados os critérios previstos nos termos do artigo 85, § 3º, II, do CPC, em seu mínimo legal.

9. *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000098-11.2019.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020)"

Acrescento que a extinção do processo sem julgamento do mérito seria possível em razão do levantamento da penhora nos autos da execução fiscal, o que levaria à perda superveniente do interesse processual. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001071-85.2018.4.03.6115, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 28/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2020. Tal fato, no entanto, não ocorreu, conforme expressamente registrado na sentença *a quo*.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoal, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o 'decisum', o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, alcece desta decisão, que observa a técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça.
4. Resta incontroverso que o imóvel construído nos autos das execuções sob nº 0001880-52.2001.8.26.0629 e 0001879-67.2001.8.26.0629, sob matrícula nº 702 do Cartório de Registro de Imóveis de Tietê/SP, foi também penhorado junto a uma ação trabalhista e, posteriormente, arrematado pelos embargantes.
5. A embargada reconhece que tinha ciência da penhora do bem, tanto que peticionou na ação de execução buscando leilão dos demais bens, desistido tacitamente da constrição cerne do litígio.
6. A embargada não foi clara em seu propósito e em nenhum momento pleiteou expressamente o levantamento da penhora sobre o imóvel de matrícula nº 702 e as devidas baixas. Tanto assim que a averbação da penhora, junto à matrícula do imóvel, perdura até os dias atuais, demonstrando o interesse processual dos embargantes, bem como a desídia da embargada.
7. Evidente que a embargada ao ter conhecimento do leilão do bem construído, deveria ter buscado meios de levantar a penhora a fim de não prejudicar terceiros, sob pena de responder judicialmente.
8. Não há que se falar que os embargantes deveriam ter buscado a resolução por mera petição junto ao processo de execução, vez que é cediço que os embargos de terceiro é o procedimento correto para tais discussões. Precedente desta Corte esclarece que não cabe a discussão acerca da legitimidade da parte embargante, uma vez que é a proprietária do imóvel e tampouco importa se a penhora ocorreu antes ou após a arrematação.
9. Relativamente aos honorários sucumbenciais, o MM Juízo considerou que deve ser observado o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente. No caso dos autos, constata-se que os embargantes se obrigaram a constituir advogado para levantar as constrições sobre imóvel, por conseguinte, deve ser mantida a condenação da Fazenda Nacional no pagamento da verba honorária. Precedentes do STJ e desta Corte.
10. Quanto ao alegado reconhecimento do pedido de que trata o art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522/02, a situação não se mostra plenamente adequada ao dispositivo legal invocado. Precedente.
11. A extinção do processo sem julgamento do mérito seria possível em razão do levantamento da penhora nos autos da execução fiscal, o que levaria à perda superveniente do interesse processual. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001071-85.2018.4.03.6115, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 28/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2020. Tal fato, no entanto, não ocorreu, conforme expressamente registrado na sentença *a quo*.
12. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007086-51.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTE METAL ESTRUTURAS METALICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007086-51.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTE METAL ESTRUTURAS METALICAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, ficando mantido o direito líquido e certo de a impetrante excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (136127237).

A União aduz a necessidade de sobrestamento do feito, como já decidido por Ministros do STF; e o entendimento extraído do próprio julgamento do RE 574.706 no sentido de que o ICMS a recolher deve ser excluído, em sintonia com sistema de apuração do tributo (137069879).

Contrarrazões (140314213).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007086-51.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTE METAL ESTRUTURAS METALICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional. Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

A tese é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditores da aplicação imediata do *decisum*.

Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019). Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda), procedimento que deverá ser efetuado com tributos administrados pela RFB (no caso de compensação), nos termos do disposto na decisão recorrida, que se pauta pelo quando a lei e a jurisprudência definiram respeito da repetição tributária.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). COMPENSAÇÃO ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008815-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008815-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento da impetrante - SERVMAR SERVIÇOS TÉCNICOS AMBIENTAIS LTDA - contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à *prorrogação dos vencimentos dos tributos federais*, nos termos da Portaria nº 12/2012, bem como determine a prorrogação dos vencimentos dos tributos vincendos enquanto perdurar a situação de calamidade pública.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 133226262).

Contraminuta apresentada pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDANACIONAL (ID 134060969).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento (ID 136410865).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008815-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVIMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inmiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslenbrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delcado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a “teoria da imprevisão”, o “fato do príncipe”, o “pacta sunt servanda”, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica "per relationem" (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, "na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos" (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB ("nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão") – que parece estar sendo lido por *poncos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283203-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

APELADO: TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A, EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP192989-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283203-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

APELADO: TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A, EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP192989-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS contra sentença que acolheu os embargos à execução fiscal opostos por GUARANI S/A, afastando a incidência de penalidade pecuniária derivada do descumprimento de obrigação acessória; o envio, por meio eletrônico, da informação de comércio de combustíveis no mês de fevereiro de 2007. O juízo condenou a embargada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do proveito econômico obtido (136392688).

Deu-se à causa o valor de R\$ 156.938,85.

Segundo o juízo, a documentação trazida às fls. 47/50 indica que a embargante cumpriu com a obrigação imposta pelo art. 5º da Resolução ANP 36/05, com o aceite da documentação encaminhada, noticiando, inclusive, reenvio das informações (136392688).

A apelante assevera que a apelada encaminhou os dados para o sistema i-simp, e não para o endereço eletrônico sqp@amp.gov.br, como determina o art. 5º da resolução. O aludido sistema diz respeito à movimentação dos produtos regulados pela autarquia, enquanto a normativa administrativa dispunha sobre a qualidade daqueles produtos, exigindo encaminhamento específico (136392696).

Contrarrazões (136392706).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283203-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A, EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP192989-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõe a Resolução ANP 36/05:

Art. 5º. Os produtores deverão enviar mensalmente à ANP/SQP, através do endereço eletrônico sqp@amp.gov.br, até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente àquele a que se referirem os dados enviados, um resumo dos resultados constantes nos Certificados da Qualidade com os valores mínimo, máximo, médio e desvio das seguintes características: acidez, condutividade elétrica, massa específica, teor alcoólico, potencial hidrogeniônico, sulfato, ferro, cobre e sódio.

Nada obstante a embargante ter encaminhado as devidas informações para endereço eletrônico diverso do determinado, o erro traduz mero equívoco formal, porquanto foi encaminhado para o setor de informações da autarquia, permitindo o pleno conhecimento daquelas informações. Ao menos, acusado o recebimento das informações pelo sistema, mantido pela própria autarquia, e respeitada a boa-fé do administrado, inclusive com o reenvio das informações, cumpriria à ANP redirecionar as informações para o setor competente ou solicitar o devido envio ao administrado.

Ouseja, tem-se por desarrazoada a aplicação de penalidade pecuniária, prestadas, em última instância, as informações exigidas pela Resolução ANP 36/05. Nesse sentido:

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM AÇÃO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PREVENÇÃO. MÉRITO. PENALIDADES DE MULTA E DE IMPEDIMENTO APÓS CONCLUSÃO DE VIOLAÇÃO CONTRATUAL EM CONTRATO ADMINISTRATIVO. VIATURA AVARIADA. COM NEGATIVA DE REPARO. VÍCIO FORMAL SUPERADO PELA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. O ARCABOUÇO PROBATÓRIO PRODUZIDO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO PERMITE A ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE POR PARTE DA CONTRATADA. AUSÊNCIA DE LIAME ENTRE O DANO E CONDUTA. BOA-FÉ. NULIDADE DAS PENALIDADES IMPOSTAS. RECURSO DA UNIÃO E REEXAME DESPROVIDOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, MANTENDO-SE A SUCUMBÊNCIA FIXADA EM SENTENÇA. 1. Fica afastada a preliminar aventada pela União Federal. A ação em curso na cidade de Salvador tem por escopo determinar que a autora substitua o veículo avariado ou pague a quantia equivalente, enquanto que a presente causa visa a nulidade das penalidades impostas após processo administrativo e apuração de responsabilidade. Logo, não se identificam os requisitos previstos no art. 55 do CPC/15 para a necessidade de reunião das ações, observado que em ambas já foi proferida sentença. 2. A causa tem por objeto processo administrativo instaurado por força do não reparo ou não substituição de veículo FORD FOCUS SEDAN, adquirido pelo Exército após pregão eletrônico. O contrato foi celebrado para a aquisição de cinco veículos daquela marca, no valor de R\$ 249.950,00, para utilização como viaturas de serviço do Exército brasileiro. Identificada pane em um dos veículos adquiridos e encaminhado o mesmo à empresa autorizada pela autora para tratar do assunto (reparos ou troca), verificou-se que o veículo se encontrava com característica de infiltração por alongamento e que os fios do chicote central estavam partidos, sendo negada a validade da garantia por alegado abuso na utilização do veículo. 3. Promovido parecer técnico elaborado por órgão do Exército, ficou constatado que: o sistema elétrico não funcionava; que o chicote principal do sistema de partida estava rompido; que havia vários componentes desmontados e com conectores e fusíveis "desplugados" e à mostra. A autoridade apontou causa pessoal para as avarias. 4. Foi realizada nova perícia a revelia do fato de a autora ter se manifestado nos autos acerca do fato de não ter sido intimada do dia e horário de sua realização, nada obstante o responsável ter registrado a preliminar e dado razão à autora. Indicou-se que "os autos se demonstram bastante fragilizados de elementos probatórios suficientes para se estabelecer a culpabilidade da interessada e, conseqüente, responsabilização". Restou consignado que, nos termos dos avaliações já emitidas, a avaria foi causada pelo corte dos fios do chicote principal do sistema de partida, evento derivado de ação humana. Não restou comprovado nos autos quem foi o responsável pelo referido corte. Há registro de regular utilização do veículo no dia 27.09.13, e novamente acionada em outubro de 2013 – quando foi detectada a falha. Somente em novembro de 2013 a viatura foi transportada para a concessionária. O parecerista indicou ainda que o fato de a viatura ter funcionado no dia 27.09 torna claudicante a suposição de que o corte tivesse ocorrido na pré-instalação dos equipamentos complementares de sinalização. Por conseguinte, concluiu pela ausência de responsabilidade. 5. A autoridade responsável decidiu pelo saneamento, pois, adotar como oriunda de causa pessoal a avaria acabaria por conduzir à presunção de que um agente castrense tomou a iniciativa de retirar o carpete e as borrachas de vedação do veículo para cortar o conjunto de chicotes, o que seria irrazoável ou implausível, já que a Administração promoveu todas as revisões técnicas no veículo e não consta nos assentamentos qualquer registro que possa ter resultado na avaria. Adotando ainda as razões de solução anterior, concluiu-se pela aplicação de multa pecuniária e de impedimento do direito de licitar, pelo período de 1 ano. 6. O juízo de Primeiro Grau acolheu a preliminar de nulidade do processo administrativo por não ter sido a autora intimada do dia e hora da realização da perícia técnica no veículo, nos termos do art. 3º da Lei 9.784/99. Porém, apesar de se reconhecer o fato como vício formal, há de se observar que o resultado da perícia foi totalmente favorável à autora, reconhecendo não que a causa da avaria foi uma ação humana – a ruptura do conjunto de chicotes –, como também a impossibilidade de lhe ser atribuída a responsabilidade pelo dano. É justamente o que a autora propugnou em sua defesa administrativa. Ou seja, o vício não resultou em prejuízo à autora, ficando acolhidos os seus argumentos em parecer técnico. Logo, nesta situação, deve ser afastada a nulidade do processo. Precedentes. 7. A partir da instrução promovida em sede administrativa, tem-se por incontestado que o fundamento da pane do veículo foi a ruptura dos fios chicote principal de seu sistema de partida, ocasionada por ação humana. A viatura apresentou funcionamento normal no dia 27.09.13, verificando-se a pane após tentativa de uso em meados de outubro do mesmo ano, sendo a viatura transportada à concessionária em 22.11.13. Levando em consideração a natureza do defeito – impossibilitando a partida do veículo – e que não há registro de saída do veículo da área militar no período, é de se presumir que a ação se deu no recinto militar. Aduz a autoridade responsável pela possibilidade de o defeito ter se dado quando da instalação de acessórios elétricos, mas, novamente, se assim o fosse, não seria possível conduzir o veículo. 8. A conclusão não atesta que militares cometeram a avaria, mas apenas que, após a inquirição de testemunhas e a produção de pareceres técnicos, tem-se fortes indícios de ausência de responsabilidade da autora para com o defeito ocorrido. O odômetro reforça o entendimento. Promovida a revisão da peça pela concessionária em 25.09.13, o veículo constava com 9.592 km rodados, enquanto na pane ocorreu quando o odômetro registrava 10.189 km. São quase 600 km em que o veículo esteve em funcionamento, não sendo crível que um dano de tal monta tenha se dado na revisão. 9. Caso em que não se reputa viável atribuir à autora qualquer violação contratual. As garantias firmadas em contrato e a responsabilidade prevista nas Leis 8.666/99 e 10.520/02 se prestam à reparação contra defeitos ou vícios do objeto contratado relacionados à conduta da contratada; ou seja, deve haver um liame entre os dois elementos. Afastada a conexão fica afastado também o descumprimento contratual e, conseqüentemente, a incidência das sanções. Adotou a autora conduta correspondente à praxe empresarial de sua atividade, avaliando o bem e somente se negando à reparação quando configurada a causa da avaria. O mero atraso na conclusão dessa avaliação não importa em gravame apto a balizar as imposições sofridas, inexistindo prejuízo à Administração, já que a contratada não tinha a obrigação de reparar o bem. Precedentes. 10. Reconhece-se a nulidade das penalidades impostas à autora. Ficam mantidos os honorários fixados em sentença, porquanto atendem à complexidade da demanda e ao desforço exigido dos causídicos. (ApReeNec 5003731-89.2017.4.03.6114/TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / 06.09.2019)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE TURBINA DE AERONAVE. EQUIVOCO NO PREENCHIMENTO DO CAMPO "DESTAQUE NCM" NA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO, QUE GEROU LICENÇA SEM AUTORIZAÇÃO DO COTAC. RETIFICAÇÃO DA LICENÇA PELA IMPETRANTE. PROVA DA EXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO COTAC AINDA ANTES DO EMBARQUE DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. BOA-FÉ. MERA IRREGULARIDADE.

1. Consta dos autos que por ocasião da Declaração de Importação da mercadoria, a Varig Logística S.A., ora impetrante, preencheu o campo "Destaque NCM" com o código 999, quando o correto seria o código 001. Por conta disso, obteve uma Licença de Importação deferida exclusivamente pelo Departamento de Operações de Comércio Exterior - DECEX, sendo que para o tipo de mercadoria importada (turbina de aeronave) também era imprescindível a Licença de Importação da Comissão de Coordenação de Transporte Aéreo Civil - COTAC. No momento do despacho aduaneiro, a autoridade apurou o equívoco e exigiu a retificação da licença, o que foi atendido pela impetrante, mas depois exigiu o pagamento multa prevista no artigo 166, I, "b", do Decreto-lei n.º 37/66 e da multa prevista no artigo 84 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001 c/c artigo 69, § 1º, da Lei n.º 10.833/2003. A impetrante alega que as multas não são devidas, pois antes da operação de embarque já havia obtido autorização da COTAC para a operação e não agiu com intuito de lesar o Erário. 2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre eles o de imposição de multas, quando os atos promovidos na importação se encontrarem em desconformidade com o ordenamento que disciplina a matéria. Admitiu, também, mecanismos para a retificação do procedimento, quando detectada alguma omissão que implique em irregularidade no procedimento encetado. No caso, a autoridade aduaneira determinou a retificação do erro, no que foi prontamente atendida pelo importador, sem que tenha havido qualquer prejuízo ao Erário. Além disso, toda a documentação trazida aos autos demonstra a boa-fé da impetrante, que já havia obtido a "autorização" do COTAC ainda antes do embarque da mercadoria (f. 42), e em que pese ter preenchido o código errado no campo "destaque NCM", preencheu corretamente o campo "Descrição NCM" com "TURBORRETORES D/ EMPUXO(IMPULSO). Logo, a impetrante não omitiu informação; apenas equivocou-se quanto ao código da mercadoria já informada. E tampouco pretendeu concluir a operação sem o consentimento do COTAC, de quem já havia obtido autorização. 3. A propósito, a Licença de Importação é um documento que serve justamente para obter a autorização do órgão que responde pelo controle daquele produto ou operação; logo, embora a "autorização" obtida pela impetrante em 26.09.2006 (fl. 42) não supra a necessidade formal da "Licença de Importação", demonstra pelo menos a autorização prévia do órgão a não justificar a imposição da multa. 4. A sentença de primeiro grau analisou muito bem essas questões, mencionando, inclusive, o ato declaratório (normativo) n.º 12, de 21/01/1997, do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, o qual estatui "que não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro [mesma infração do art. 69, I, b do Decreto-Lei n. 37/66], a declaração de importação de mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOEX, cuja classificação tarifária errônea ou indicação indevida de destaque 'ex' exija novo licenciamento, automático ou não, desde que o produto esteja corretamente descrito, com o todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante". 5. É inequívoca a jurisprudência no sentido de se reconhecer a abusividade da aplicação de multa por erro no preenchimento de guia de importação, mesmo após supridas as irregularidades constatadas no referido documento e sem que tenha havido prejuízo ao erário, o que afasta a exigibilidade de ambas as multas impostas à impetrante. Precedentes do STJ e desta Corte. 6. Se a impetrante está discutindo em juízo o dever de adimplir as multas, e se a mercadoria continua retida, por ter sido o despacho aduaneiro interrompido pela impetrada, natural que ainda não tenha sido ultimado o despacho aduaneiro, que de qualquer forma lhe dera início com a LI considerada inválida. Portanto, por esse motivo não deve prosperar a pena de perdimento. 7. Agravo Retido não conhecido, reexame necessário e recurso de apelação improvidos. (Ap 0003530-22.2007.4.03.6119/TRF3 – SEXTA TURMA / JUÍZA FED. CONV. ELIANA MARCELO / 13.02.2014)

Insistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo, com majoração da honorária devida.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. ANP. MULTA. ENVIO DE INFORMAÇÕES. RESOLUÇÃO ANP 36/05. ATENDIMENTO À RESOLUÇÃO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO E INEXIGIBILIDADE DA MULTA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA HONORÁRIA.

1. Nada obstante a embargante ter encaminhado as devidas informações para endereço eletrônico diverso do determinado, o erro traduz mero equívoco formal, porquanto foi encaminhado para o setor de informações da autarquia, permitindo o pleno conhecimento daquelas informações. Ao menos, acusado o recebimento das informações pelo sistema, mantido pela própria autarquia, e respeitada a boa-fé do administrado, inclusive com o reenvio das informações, cumpria à ANP redirecionar as informações para o setor competente ou solicitar o devido envio ao administrado. Ou seja, tem-se por desarrazoada a aplicação de penalidade pecuniária, prestadas, em última instância, as informações exigidas pela Resolução ANP 36/05.

2. Insustentadas as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, com majoração da honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026906-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FAUAZ NAJJAR

Advogados do(a) APELANTE: SILVERIO AFFONSO FERNANDES PINHEIRO - SP222199-A, FAUAZ NAJJAR - SP275462-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026906-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FAUAZ NAJJAR

Advogados do(a) APELANTE: SILVERIO AFFONSO FERNANDES PINHEIRO - SP222199-A, FAUAZ NAJJAR - SP275462-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 24/3/2020 que deu provimento à apelação de FAUAZ NAJJAR a fim de anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem para a regular tramitação do feito, superado o equívocado reconhecimento de litispendência.

Nas razões do presente AGRAVO, a OAB sustenta, em síntese, que ambos os mandados de segurança (5026906-23.2018.4.03.6100 e 5015291-36.2018.4.03.6100) possuem identidade quanto as partes, causa de pedir e pedido, ainda que superficialmente utilizem-se de argumentos que venham causar a impressão de diferenças no assunto discutido nas duas demandas, restando caracterizada a litispendência.

A contraminuta foi apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5026906-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FAUAZ NAJJAR

Advogados do(a) APELANTE: SILVERIO AFFONSO FERNANDES PINHEIRO - SP222199-A, FAUAZ NAJJAR - SP275462-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

Indefiro o pedido do impetrante/agravado realizado em sede de contraminuta, de suspensão do feito por 90 dias, diante de acordo homologado entre o mesmo e a empresa que distribuiu a representação disciplinar que deu ensejo ao processo administrativo disciplinar 23R000528/2017, cuja matéria é objeto desta ação, tendo em vista que a referida composição está pendente de homologação pelo Presidente da 23ª TED.

Passo ao exame do agravo interposto.

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente a inexistência de litispendência entre o *mandamus* em epígrafe e o mandado de segurança nº 5015291-36.2018.4.03.6100.

Confira-se:

“Compulsando os autos, é fato inconteste a identidade de partes e de pedidos entre o Mandado de Segurança nº 5015291-36.2018.4.03.6100 e o presente writ. O pedido, em ambos, foi “a nulidade de todos os atos praticados no processo administrativo após o despacho de notificação para prestar os esclarecimentos iniciais”.

Contudo, também é inegável a distinção da causa de pedir entre os mandamus. No Mandado de Segurança nº 5015291-36.2018.4.03.6100 a causa de pedir é a inversão da situação de uma testemunha arrolada pelo representado/impetrante/apelante, para a condição de parte no processo. Já no presente Mandado de Segurança, a causa petendi é a negativa da autoridade impetrada em cumprir o comando disposto no artigo 59, §4º do CED.

E sendo “diversa a causa de pedir, arredando-se, assim, a caracterização de litispendência” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0019153-14.2016.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020). Ainda: “Assim, da análise dos fatos acima, depreende-se que as causas de pedir são diferentes, ainda que os pedidos sejam idênticos e levem ao mesmo resultado fático (...)” (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000408-21.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2020).

Não obstante já tenha sido proferida sentença concessiva no Mandado de Segurança nº 5015291-36.2018.4.03.6100, é certo que a sua fundamentação abarca tão somente a questão da testemunha indevidamente transformada em parte. Além disso, o processo pendente de análise de agravo interno.

Por sua vez, no writ em julgamento se busca a incidência do artigo 59, §4º do CED, ao argumento de que há afronta ao direito constitucional de defesa do impetrante”.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRADO INTERNO interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 24/3/2020 que deu provimento à apelação de FAUAZ NAJAR a fim de anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem para a regular tramitação do feito, superado o equívocado reconhecimento de litispendência.

2. No Mandado de Segurança nº 5015291-36.2018.4.03.6100 a causa de pedir é a inversão da situação de uma testemunha arrolada pelo representado/impetrante/apelante/agravado, para a condição de parte no processo. Já no presente Mandado de Segurança, a *causa petendi* é a negativa da autoridade impetrada em cumprir o comando disposto no artigo 59, §4º do CED. E sendo “*diversa a causa de pedir, arredando-se, assim, a caracterização de litispendência*” (TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0019153-14.2016.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020). Ainda: “*Assim, da análise dos fatos acima, depreende-se que as causas de pedir são diferentes, ainda que os pedidos sejam idênticos e levem ao mesmo resultado fático (...)*” (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000408-21.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/01/2020).

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003363-75.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SALUSTRIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LISIANE ERNST - SP354370-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MANOEL SALUSTRIANO DA SILVA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova do recurso administrativo referente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de NB: 42/183.611.217-0, consubstanciado no cumprimento do acórdão 8431/2019 proferido pela 1ª Câmara de Julgamentos do CRPS, que lhe reconheceu o direito ao benefício em tela.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar ao INSS o cumprimento do acórdão nº 8431/2019, proferido pela 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena da incidência de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de atraso. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Em suas razões recursais alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias, bem como a isenção ou redução da multa diária.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpra salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

(...)"

Decreto nº 3.048/99

"(...).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

(...)."

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.
- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.
- Remessa oficial a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.
2. A Lei n.º 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
3. Remessa oficial desprovida."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso n.º 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n.º 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei n.º 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei n.º 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei n.º 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto n.º 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto n.º 3.048/99 e a Lei n.º 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula n.º 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Dessa forma, no caso dos autos, o julgamento do recurso administrativo do impetrante, realizado pela 1ª Câmara do CRPS (acórdão nº 8431/2019), que lhe reconheceu o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ocorreu em 07/11/2019. Todavia, constata-se que, desde esse momento até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, o procedimento não havia obtido o competente desfecho, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Realço, outrossim, que, diferentemente do alegado pelo INSS, o tratado no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350, não tem pertinência com o presente caso, uma vez que referente, exclusivamente, à exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário, sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014 não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005;

REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Dessa forma, correta a r. sentença ao determinar o pagamento de multa diária em caso de descumprimento da obrigação determinada na decisão. Todavia reduzo o valor diário fixado para R\$ 100,00 (cem reais), por ser mais razoável.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, apenas para reduzir o valor da multa diária, nos termos da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO à renessa oficial**.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003612-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VALDECI MEDICI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

APELADO: VALDECI MEDICI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003612-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VALDECI MEDICI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

APELADO: VALDECI MEDICI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos à execução ofertados pela UNIÃO FEDERAL em face de VALDECI MEDICI, insurgindo-se contra os cálculos apresentados pela embargada.

Deu à causa o valor de R\$ 147.457,38.

Após impugnação da embargada os autos foram remetidos a Contadoria Judicial que elaborou os cálculos.

A parte embargante sustenta que a prescrição se operou, eis que o imposto foi retido em 2007 e ação ordinária apensa (autos n.º 0000983-56.2013.403.6100) proposta em janeiro de 2013.

A parte embargada discordou dos mencionados cálculos e, assim os autos foram novamente encaminhados à Contadoria Judicial que ratificou os cálculos.

A sentença julgou parcialmente procedente os embargos à execução, acolheu os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, no montante de R\$ 41.398,15 (quarenta e um mil, trezentos e noventa e oito reais e quinze centavos) apurados em setembro de 2016, valor esse que deverá ser corrigido até a data de seu efetivo pagamento. Considerando que ambas as partes sucumbiram parcialmente, sendo uma delas a Fazenda Pública, cada uma arcará com honorários advocatícios na medida de sua sucumbência (diferença entre sua pretensão inicial e o resultado obtido ao final), que, em relação a ambas (princípio da isonomia), tomará por base os ditames dos parágrafos 3º e 5º do art. 85 do CPC, conforme vier a ser apurado em futura liquidação (parágrafo 4º, II, do art. 85), sendo vedada a compensação dessas verbas (parágrafo 14 do art. 85). Anotou que a mesma sistemática é aplicável às despesas processuais (art. 86 do CPC). Feito sem custas, nos termos do artigo 7º da Lei nº 9.289/96. Devendo se prosseguir nos autos principais pelo valor apurado na Contadoria Judicial. Trasladou-se cópia da sentença para os autos principais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença ao argumento de que a prescrição se operou, eis que o imposto foi retido em 2007 e ação ordinária apensa (autos n.º 0000983-56.2013.403.6100) proposta em janeiro de 2013.

Apelou também o embargado arguindo que os cálculos da contadoria judicial, homologados pelo Juízo, não atenderam efetivamente ao título executivo judicial, tendo em vista que a sentença transitada em julgado não estabelece o recálculo das declarações anuais. Recursos respondidos.

A decisão monocrática proferida por este Relator com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, negou provimento às apelações.

Embargos de declaração opostos por VALDECI MEDICI, para o qual foi negado provimento com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015, com imposição de multa.

Neste agravo interno VALDECI MEDICI, alega que em nenhum momento a r. Sentença transitada em julgado, determinou o recálculo das declarações anuais do Agravante, "diante desse erro cometido pela D. Contadoria, este foi compelido a recorrer da r. Sentença proferida após os apontados embargos à execução da Agravada sendo que duas foram as questões colocadas pelo ora Agravante no apelo interposto: a) tratou o Agravante de apontar a preclusão do argumento trazido à sede da execução pela Agravada (alegação de compensação de valores na Declaração de Ajuste Anual) em razão da intempestividade do argumento, ou seja, por não ter sido trazido à baila no momento propício, na fase instrutória, sendo manifesta a impossibilidade de discussão em período posterior a r. Sentença transitada em julgado e ora em execução sob pena de **ofensa à coisa julgada material**, mas, mesmo assim, entendeu o MM. Juiz singular estarem corretas as contas da Contadoria Judicial, em maltrato à coisa julgada (**artigo 5º XXXVI da Constituição Federal**). b) O Agravante demonstrou o equívoco da D. Contadoria Judicial ao apurar valores devidos pela União Federal em razão da execução de restituição do imposto de renda descontado, indevidamente, do Agravante em Reclamação Trabalhista, conforme deferido em ação de restituição de débito em que restou transitada em julgado a r. Sentença que determinou a devolução do valor de R\$ 97.980,28, observados os termos e critérios da Instrução Normativa 1127 da S.R.F., atualizado pela taxa Selic, acrescido de honorários advocatícios de 10% em favor do Agravante. Restou demonstrado que a d. Contadoria, erroneamente, aplicou a SELIC em todo o período de apuração do crédito trabalhista o qual foi corrigido pelo índice da TR, contrariando o **Tema 894 do e. STJ**, que estabelece que "**até a data da retenção na fonte, a correção do IR apurado e em valores originais deve ser feita sobre a totalidade da verba acumulada e pelo mesmo fator de atualização monetária dos valores recebidos acumuladamente, sendo que, em ação trabalhista, o critério utilizado para tanto é o FACDT- fator de atualização e conversão dos débitos trabalhistas**". Insurge-se quanto a aplicação de multa nos embargos declaratórios para fins de prquestionamento. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003612-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VALDECI MEDICI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

APELADO: VALDECI MEDICI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA AIDAR DE BARROS FAGUNDES - SP222025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto por VALDECI MEDICI contra decisão monocrática deste Relator, que com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **negou provimento** às apelações.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

“....

Não procede a alegação da parte embargante quanto à prescrição. Com efeito, nos termos do disposto no art. 535, VI do Código de Processo Civil, em se tratando de embargos opostos contra execução fundada em título judicial, somente se pode discutir prescrição superveniente à sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

O fato do mencionado dispositivo dispor acerca das causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor que possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando superveniente à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que é passível de embargos.

Contudo, a análise da prescrição dos créditos tributários, com a delimitação do termo inicial da restituição, é questão para ser arguida e apreciada em sede da ação cognitiva, pois, de outro modo a rediscussão do mérito da ação revestiria os embargos à execução de poder rescisório apto a desconstituir título executivo judicial que está sob o manto da coisa julgada.

Neste sentido, as seguintes ementas:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA LIQUIDANDA. PRESCRIÇÃO ANTERIOR. ALEGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, tampouco em fundamentação deficiente, se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Na fase de liquidação, a semelhança do que ocorre na fase de cumprimento de sentença, somente é admitida a alegação de prescrição se superveniente à formação do título judicial liquidando, tendo em vista a eficácia preclusiva da coisa julgada.

3. Agravo interno não provido."

(STJ, 3ª Turma, ARES p.n.º 872160, DJ 26/05/2017, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APURAÇÃO DA RMI. ÍNDICE DO IRSM DE FEV/1994 (39,67%). INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. AUSÊNCIA DE DECRETAÇÃO NO TÍTULO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N.º 11.960/09. RESOLUÇÃO N.º 134/2010 DO CJF. APLICABILIDADE. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DESTA CORTE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Em observância ao princípio da razoabilidade e da economia processual, é plenamente possível se determinar a inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994 no cálculo da renda mensal inicial do benefício, na via dos embargos à execução, mesmo que não haja expressa menção no título executivo, tomando-se desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para este fim. Precedentes.

II - Toma-se inviável a alegação de necessidade de observância da prescrição em sede de embargos à execução quando a matéria não foi objeto da ação de conhecimento, salvo a hipótese de prescrição superveniente, o que não é o caso dos autos."

(TRF-3ª Região, 9ª Turma, AC n.º 1989037, DJ 28/08/2017, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan).

Com efeito, os presentes embargos à execução objetivam reduzir o valor da execução. Contudo, no presente feito, verifico que a Contadoria Judicial apresentou os valores devidos pela embargante de modo correto (fls. 67/73), eis que em estrita consonância com o julgado proferido no processo de conhecimento.

Em que pese as alegações da embargante quanto à forma de correção que constituiriam a base de cálculo do imposto, verifico que a Contadoria do Juízo às fls. 87 esclareceu que foram utilizadas as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, conforme sentença de fls. 335/340 transitada em julgado (fls. 410) dos autos principais.

Desse modo, prevalecem cálculos elaborados pelo Setor de Cálculos, com parcial razão à embargante, quando ao alegado excesso de execução.

...."

Ressalte-se que os cálculos da contadoria judicial possuem presunção de veracidade, conforme entendimento pacífico desta Corte Regional, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS CONTADOR JUDICIAL. EXECUÇÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE.

O exequente, nos termos do artigo 797, do CPC, optou por executar apenas parte da sentença, em especial, com relação ao tópico que condenou a União Federal a restituir a parte autora o valor do imposto de renda incidente sobre juros de mora indevidamente retidos e recolhidos por conta da reclamação trabalhista mencionada nos autos, não abrangidos pela prescrição, com a incidência da taxa SELIC a partir da data do indevido recolhimento e juros de 1% ao mês a contar do trânsito em julgado". Dos documentos acostados aos autos, em especial advindos da Justiça do Trabalho, há elementos para confecção dos cálculos com relação aos juros moratórios. Observa-se que tanto há elementos para confecção dos cálculos, com relação aos juros moratórios recolhidos indevidamente, que o próprio Contador Judicial esclareceu que apenas no caso de "execução integral" seria necessária a juntada dos seguintes itens: "a) o cálculo-base do acordo, que serviu de parâmetro para que as partes se compusessem na Justiça do Trabalho, ou outro demonstrativo de atribuição mensal dos valores constantes no cálculo de fl. 73; b) Declarações de Ajuste Anual, preferencialmente aquelas processadas pelo órgão fiscalizador, relativas aos anos-bases 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001 e c) DIRF's relativas aos rendimentos pagos pela ex-empregadora (BANESPA) dos anos-bases 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001." A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, dotado de imparcialidade e de fé pública, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003760-17.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 11/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2018)

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPF - RENDIMENTO RECEBIDOS ACUMULADAMENTE - ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

2. A parte embargada apresentou seus cálculos para a execução do título judicial às fls. 393/396 da ação principal. Os argumentos do recurso da embargante/apelante a fim de obstá-los foram analisados com propriedade pela sentença recorrida, os quais restaram ratificados *per relationem*.

3. Diante dos parâmetros fixados no julgado e, também, na decisão de f. 53, foram efetuados os cálculos pela Contadoria, com parecer pela devolução integral de todo o Imposto de Renda pago pelo autor.

4. A Embargante, em momento algum, impugnou os cálculos da Contadoria, requerendo, tão-somente, o reconhecimento da ausência de requisitos de eficácia do título, quais sejam a exigibilidade, certeza e liquidez, em face da ausência das declarações do ajuste anual.

5. A tese da embargante é insustentável, pois não há comprovação nos autos de que o embargado tenha recebido outros rendimentos além do benefício de aposentadoria, concedido judicialmente e sobre os quais houve a incidência de imposto de renda (fl. 73).

6. A União suscita em seu favor os artigos 320, 534 e 524 do CPC. No entanto, ao discordar do valor proposto pelo exequente, não declarou de plano o valor que entende correto, nos termos do art. 535, § 2º, do CPC. Instada a se manifestar posteriormente sobre os cálculos realizados pela Contadoria, também não o fez, mas apenas reiterou as alegações iniciais.

7. Destaca-se que Contadoria, como se sabe é órgão oficial, com presunção de imparcialidade e veracidade, conforme entendimento pacífico desta Corte Regional. Precedentes.

8. Dessa forma, devem ser acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

9. Por outro lado, mostra-se contraditória a afirmação fazendária de que não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela Contadoria, quando os embargos foram opostos exatamente para impugná-los.

10. Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000429-29.2015.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA:27/02/2020)

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria e na jurisprudência desta Corte Federal, desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações dos apelos que apenas repetem o quanto a parte já deduziu, tomando-se recursos de manifesta improcedência que pode ser repellido por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa, conforme já decidido pelo Plenário do STF (**RE 898060 ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS. CONTADORIA DO JUÍZO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Os embargos à execução objetivam reduzir o valor da execução. Contudo, verifica-se que a Contadoria Judicial apresentou os valores devidos pela embargante de modo correto, eis que em estrita consonância com o julgado proferido no processo de conhecimento.

2. Em que pese as alegações da embargante quanto à forma de correção que constituíram a base de cálculo do imposto, a Contadoria do Juízo esclareceu que foram utilizadas as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, conforme sentença transitada em julgado.

3. Ressalte-se que os cálculos da contadoria judicial possuem presunção de veracidade, conforme entendimento pacífico desta Corte Regional.

4. Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

5. Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa, conforme já decidido pelo Plenário do STF (**RE 898060 ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002135-22.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002135-22.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ajuizada por Plácidos Transportes Rodoviário Ltda. em face da União em que o autor pretende provimento jurisdicional que: condene a parte ré a expedir em favor do autor Certidão Negativa de Débito; declare a inexistência de obrigação tributária, relativa aos processos administrativo-fiscais nº. 10855-906.730/2012-61, 10855-906.573/2012-93 e 10855-906.731/2012-13; e determine que a ré exiba em juízo os processos administrativo-fiscais nº. 10855-906.730/2012-61, 10855-906.573/2012-93 e 10855-906.731/2012-13.

Valor da causa: R\$ 283.198,57.

A sentença afastou a preliminar de inépcia da petição inicial; julgou improcedente o pedido da parte autora, em relação ao PER/ DCOMP nº. 40273.68783.130406.1.3.04.7720 e ao PER/ DCOMP nº. 40940.26206.220609.1.3.04-62013; julgou parcialmente procedente o pedido, em relação ao PER/DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, ao PER/DCOMP nº. 25355.10519.110811.1.3.03-6644 e ao PER/DCOMP nº. 28796.00325.260811.1.3.03-0402 (afetas aos processos administrativos de cobrança nº. 10855-906.730/2012-61, nº. 10855-906.573/2012-93 e nº. 10855-906.731/2012-13), para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objetos das respectivas compensações, sem prejuízo da retomada do processo administrativo de crédito pela ré, enquanto a autora não for intimada das alegadas inconsistências e até que seja julgada no âmbito administrativo eventual defesa decorrente dessa intimação, e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC. Indeferiu o pedido de tutela de urgência, para determinar a expedição de Certidão Negativa de Débito em favor da autora, tendo em vista que parte dos pedidos deduzidos não foi acolhida. Ante a sucumbência recíproca, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no equivalente a 10% (dez por cento) do valor da causa; e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no equivalente a 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 85, parágrafos 2º e 3º, inc. II, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do artigo 496, inc. I, do CPC – ID 107822437 – pág. 1- 22.

Apelou a autora arguindo em preliminar a nulidade do julgado por cerceamento de defesa por não haver sido oportunizado a produção de prova pericial no sentido de comprovar a regularidade das declarações / DCOMP nº. 40273.68783.130406.1.3.04.7720 e DCOMP nº. 40940.26206.220609.1.3.04-6201. No mérito pleiteia a procedência integral da ação.

Apelou a União pleiteando a reforma da r. sentença tendo em vista que a apelada apesar de intimada por duas vezes não sanou as inconsistências apontadas pela Secretaria da Receita Federal nos referidos processos administrativos de compensação, forçoso concluir pela inexistência de qualquer irregularidade nos respectivos despachos decisórios de não homologação, bem como pela legalidade dos créditos pela autora questionados. Recursos respondidos.

A decisão monocrática proferida por este Relator rejeitou a matéria preliminar arguida pela autora e, no mérito, negou provimento às apelações e ao reexame necessário.

Neste agravo interno a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) alega a inépcia da inicial e ter restado demonstrado nos autos que a agravada foi intimada por duas vezes pelo Fisco, por meio postal, para esclarecer as inconsistências existentes na PER/DECOMP e, no entanto, se manteve inerte. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002135-22.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PLACIDO'S TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento às apelações e ao reexame necessário.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator ao proferir a decisão com adoção da técnica *per relationem*.

A União em suas razões recursais alega a inépcia da inicial, preliminar esta que foi afastada pela sentença tendo em vista que a União não se atentou que houve aditamento à inicial a fim de incluir os processos administrativos nº 10855.907916/2009-31 e 10855.911927/2009-16, onde houve expressa comunicação de que tais procedimentos eram de períodos diversos.

Como decidido anteriormente, no mérito, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

“....

No caso dos autos, a parte autora pretende, em suma, que seja reconhecida a extinção de obrigação tributária, por compensações de créditos decorrentes do pagamento de tributos além do devido, realizadas por meio de processos administrativos - declarando-se a validade das compensações efetuadas; bem como a "declaração de inexistência de débito fiscal relativo aos processos de cobrança nº 10855-906.730/2012-61, 10855-906.573/2012-93 e 10855-906.731/2012-13".

A União rebate os argumentos da parte autora, sustentando, em resumo, que esta não comprovou ser titular de crédito líquido e certo contra a demandada; e que, no bojo do processo administrativo-fiscal, foi intimada duas vezes para sanar inconsistências apontadas pela autoridade fiscal, mas ficou-se inerte, dando azo a não homologação da compensação realizada.

A ré também disse que a autora recolheu "as estimativas em conformidade com os valores declarados na DCTF e DIPJ", mas "deixou de informar tais pagamentos na DCOMP" (fl. 223).

A pertinência da pretensão deduzida nos autos requer análise de cada processo administrativo discutido, ou seja, quais compensações a autora pretendeu realizar; os motivos pelos quais não foram homologadas; e se a não homologação foi lícita. É o que se passa a fazer.

PER/DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, 25355.10519.110811.1.3.03-6644 e 28796.00325.260811.1.3.03-0402.

O processo nº. 10855-906.573/2012-93 versa sobre a cobrança do débito objeto da DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760 (declaração retificadora da DCOMP 27104.93200.220611.1.3.03-4012), referente ao exercício de 2011.

A autora pretendeu, no PER/DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, a compensação de crédito de R\$92.599,82, oriundo de pagamento a mais que o devido de CSLL, com débitos de PIS/PASEP, no montante de R\$41.975,49, e CSLL, no valor de R\$50.624,33 (fls. 24/30 e 240/245).

O processo nº. 10855-906.730/2012-61, referente ao exercício de 2011, versa sobre a DCOMP nº. 25355.10519.110811.1.3.03-6644, transmitida em 11/07/2011, para a compensação do crédito de R\$177.467,46, referente a CSLL, com os débitos no montante de R\$85.289,75 (COFINS) e R\$92.177,71 (IRPJ) - fls. 19/23 e 232/235.

Já o processo nº. 10855-906.731/2012-13 trata da DCOMP nº. 28796.00325.260811.1.3.03-0402, referente ao exercício de 2011, na qual a autora requereu a compensação do crédito de R\$22.037,76 (saldo de CSLL) com débito de IRPJ, de R\$22.000,00 (fls. 37/41 e 236/239).

De acordo com o documento apresentado pela ré à fl. 246, as declarações de compensação nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, nº. 25355.10519.110711.1.3.03-6644 e nº. 28796.00325.260811.1.3.03-0402 não foram homologadas no processo administrativo de crédito nº. 10855-906.323/2012-53, sob o fundamento de que não haveria saldo negativo disponível para a compensação. Por esta razão, a ré seguiu à cobrança dos débitos, nos processos de cobrança acima referidos.

A União também apresentou "Informação Fiscal" expedida pela Receita Federal, que relata que as DCOMPs acima referidas não foram homologadas porque foram apuradas inconsistências/divergências entre o crédito demonstrado no PER/SCOMP, os valores constantes na DIPJ e os valores declarados na DCTF; e que o interessado não apresentou declarações retificadoras (fls. 225/226).

Ainda de acordo com a Informação Fiscal de fls. 225/226, a demandante recolheu as estimativas em conformidade com os valores declarados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) e Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), mas não teria informado estes pagamentos na DCOMP.

Frise-se que a autora apresentou nos autos cópia da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ 2011 (fls. 42/60), na qual efetuou o cálculo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido Mensal por Estimativa (fls.50-vº/53); e da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ 2010 (fls. 61/63).

Vale destacar que a autora, na réplica, sustentou que o preenchimento da declaração de compensação deve observar o sistema informatizado da ré; e que não poderia alterá-lo ou deixar de informar os campos de informação (fl. 321).

De início, há que se reconhecer que, exurgindo divergências ou inconsistências na declaração de compensação apresentada pelo contribuinte, cabe a este retificar as informações prestadas, a fim de viabilizar a compensação pretendida.

Isto porque a compensação tributária dá-se nas condições estipuladas na lei, dentre elas, a comprovação de crédito líquido e certo.

Ocorre que as partes controvertem, inclusive, sobre ter ou não a autora sido intimada na esfera administrativa, para sanar as irregularidades verificadas pelo Fisco.

A este respeito, a ré defende que oportunizou à autora, no curso do processo administrativo, por duas vezes, esclarecer as divergências observadas (fl. 222, item 14); por outro lado, a autora sustentou que não foi intimada para sanar as irregularidades (fl. 321).

Diante da garantia do contraditório e da ampla defesa, era de rigor que a ré oportunizasse à autora a retificação de dados ou o esclarecimento acerca dos débitos a serem compensados, antes de decidir quanto à homologação das compensações.

Ou seja, se a ré não concordou com as informações relativas à compensação dos tributos, não poderia proceder à inscrição em dívida ativa, sem prévia notificação do contribuinte quanto ao indeferimento da compensação - para que efetue o pagamento ou impugne a decisão.

Nesse caminho, destaca-se o seguinte trecho da decisão proferida no Recurso Especial nº. 1638927:

"Não obstante os equívocos cometidos pelo contribuinte quando da declaração de compensação, era exigível da Receita Federal, ainda não passados cinco anos da apresentação da DCTF original na data da decisão administrativa, que permitisse a retificação da respectiva DCTF. A penalidade aplicada - não homologação das compensações realizadas - foi demasiada gravosa considerando a falta cometida, de simples caráter formal - não retificação da respectiva DCTF. Nessa ótica, o indeferimento, de plano, das compensações requeridas, sem permitir previamente a regularização da situação, o que seria ato simples de ser realizado, afigura-se ato ilegal, na medida em que caminha de encontro aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade." (STJ - Resp 1638927 - Min. Mauro Campbell Marques - Publicação em 30/11/2016 - grifo acrescido ao original)

Ainda:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COMPENSAÇÃO INDEVIDA INFORMADA EM DCTF. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. PRECEDENTES (1ª E 2ª TURMAS DO STJ).

(...) 2. Discute-se a necessidade de lançamento tributário de ofício para os casos em que a compensação foi indevidamente informada na DCTF, e o Fisco requer a cobrança das diferenças.

3. Nos termos da jurisprudência do STJ, nas hipóteses em que o contribuinte declarou os tributos via DCTF e realizou a compensação nesse mesmo documento, é necessário o lançamento de ofício para que seja cobrada a diferença apurada caso a DCTF tenha sido apresentada antes de 31.10.2003. A partir de 31.10.2003, é desnecessário o lançamento de ofício. Todavia os débitos decorrentes da compensação indevida só devem ser encaminhados para inscrição em dívida ativa após notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, cujo recurso suspende a exigibilidade do crédito tributário.

4. Precedentes: REsp 1.362.153/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015; REsp 1.332.376/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/12/2012, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 227.242/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012.5. Caso em que as DCTFs foram entregues antes de 31.10.2003, logo indispensável o lançamento de ofício, levando à declaração a ocorrência da decadência nos termos do art. 173, inciso I, do CTN. Recurso especial provido.

(REsp 1502336/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 08/06/2016 - grifo acrescido ao original)

O Decreto nº. 70.235/1972, que regulamenta o processo administrativo-fiscal, quando trata da intimação do contribuinte, em seu art. 23, condiciona a validade da intimação postal à prova do recebimento no domicílio tributário. Por outro lado, autoriza o mesmo dispositivo, em seu 1º, a realização da intimação por edital, quando resultarem improficuos os meios ordinários de efetivação do ato de comunicação. Vejamos:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador; na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. §1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I - no endereço da administração tributária na internet;

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

(...) §3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (...).

De maneira semelhante, a Lei nº. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, autoriza a intimação pela via postal, mediante aviso de recebimento, destacando a imprescindibilidade de que se assegure a certeza da ciência pelo destinatário do ato.

Também à luz da Lei nº. 9.784/1999, a citação por edital tem caráter excepcional - nesta permitida apenas quando o interessado for indeterminado, desconhecido, ou com domicílio indefinido:

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

§1º A intimação deverá conter:

I - identificação do intimado e nome do órgão ou entidade administrativa;

II - finalidade da intimação;

III - data, hora e local em que deve comparecer;

IV - se o intimado deve comparecer pessoalmente, ou fazer-se representar;

V - informação da continuidade do processo independentemente do seu comparecimento;

VI - indicação dos fatos e fundamentos legais pertinentes.

§2º A intimação observará a antecedência mínima de três dias úteis quanto à data de comparecimento.

§3º A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.

§4º No caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido, a intimação deve ser efetuada por meio de publicação oficial.

§5º As intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre sua falta ou irregularidade.

Cabe analisar, portanto, se a contribuinte foi regularmente notificada - visto que, na réplica, ela nega ter sido intimada do indeferimento das compensações.

No caso dos autos, a demandada não comprovou ter intimado a autora, para sanar as irregularidades referentes às DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, nº. 25355.10519.110711.1.3.03-6644 e 28796.00325.260811.1.3.03-0402. Senão vejamos.

A União juntou documento denominado "Histórico da(s) Comunicação(ões)", apontando que os ARs relativos às notificações postais referentes ao PERDCOMP 09157.31019.110711.1.7.03-0760 não retomaram (fl. 253).

Ademais, a consulta do AR por meio do código de rastreamento aponta a devolução do AR em 07/01/2013 (fl. 254); mas o comprovante da comunicação postal não foi juntado pela ré.

Não se sabe, assim, se a comunicação postal foi frutífera ou infrutífera; e, na última hipótese, por qual razão.

Em seguida, a ré procedeu à intimação da autora por edital (fls. 255/256).

Destaque-se que a União não apresentou documentos específicos quanto às intimações referentes aos PERDCOMP nº. 25355.10519.110711.1.3.03-6644 e nº. 28796.00325.260811.1.3.03-0402.

De todo o processado, conclui-se que a ré não comprova a regularidade da intimação postal, com o efetivo recebimento da comunicação pelo destinatário; ou a regular intimação pessoal por outra maneira.

E, se não restou demonstrado que foram infrutíferos os meios ordinários de intimação, é de se concluir pela ilegalidade da intimação ficta.

Há, portanto, vício nos processos administrativos de constituição do crédito, a conduzir à inexigibilidade das obrigações tributárias deles decorrentes.

Isto, todavia, não conduz à declaração da regularidade das compensações pretendidas pela demandante, mas apenas da suspensão da exigibilidade da obrigação, diante da nulidade do processo administrativo, a partir do vício apontado (ausência de regular intimação/notificação).

Neste caminho:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENTREGA DE DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. CUMULAÇÃO DE HONORÁRIOS COM O ENCARGO LEGAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. A entrega da DCTF ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei, constitui o crédito tributário, passando a correr, portanto, após o vencimento, o prazo de 5 anos para execução por parte do Estado credor.

2. **Tendo havido pedido de compensação tributária, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que, nessa hipótese, a exigibilidade do crédito fica suspensa, impedindo a ocorrência da prescrição executória.** Precedentes: AgInt no REsp 1.249.311/PR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 14/6/2017; REsp 1.655.017/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/5/2017; AgRg no REsp 1.382.379/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28/10/2015.

3. A alegação de impossibilidade de se cumular honorários com o encargo legal não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem.

Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, consoante o que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1169963/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018 - grifo acrescido ao original)

Poderá a ré, sanando o vício na esfera administrativa, e acaso, eventualmente, não sendo demonstrada a regularidade das compensações pelo contribuinte, prosseguir com a cobrança.

PER/DCOMP nº. 40273.68783.130406.1.3.04.7720

Em relação à DCOMP nº. 40273.68783.130406.1.3.04.7720, transmitida em 13/04/2006, verifica-se que foi objeto do processo administrativo nº. 10855.907590/2009-42 (referente à compensação) e do processo nº. 10855-907.916/2009-31 (relativo à cobrança)). Por meio da mencionada declaração, referente ao ano calendário de 2006, a autora pretendeu a compensação de crédito de R\$17.105,83 (decorrente de pagamento efetuado a mais que o devido de CSLL), com débitos de PIS/PASEP, no mesmo montante (fls. 103/104).

No bojo do processo administrativo 10855-907.590/2009-42, a compensação não foi homologada, sob o seguinte fundamento:

"Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 18.027,90. A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP." (fl. 105)

A parte autora foi intimada para, no prazo de 30 dias, efetuar o pagamento da obrigação não compensada, ou apresentar recurso (fls. 105/107); e impugnou a decisão (fls. 108/109).

O recurso administrativo da autora foi conhecido, e a obrigação foi suspensa (fl. 140). Todavia, foi improvido o recurso (fls. 143/148).

De acordo com o Acórdão nº. 14-43.023 da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, o crédito declarado pela demandante (oriundo do recolhimento a mais de CSLL, em 31/10/2005, no valor de R\$23.540,11), já havia sido utilizado para a amortização da CSLL devida no mês de 09/2005, não restando saldo credor (fl. 145).

A decisão administrativa também consignou que a apuração da liquidez e certeza do crédito depende da demonstração pelo contribuinte do saldo negativo da CSLL apurado no final de cada período. Asseverou que, no caso de recolhimento por estimativa, os recolhimentos são considerados, por lei, como antecipações da contribuição social; e que, para se obter a compensação, deve-se observar se o indébito eventualmente não foi "liquidado em auto compensações" (fl. 146).

A autora foi intimada administrativamente da decisão proferida no recurso (fls. 151/153).

In casu, a autora não apresenta elementos que pudessem afastar o fundamento da decisão administrativa - a saber, a não homologação em razão de o indébito não conter os atributos de liquidez e certeza (fls. 148).

Com efeito, a autora apenas sustentou, de forma genérica, na emenda/aditamento à petição inicial, que localizou processos administrativos, envolvendo compensação tributária, que estariam bloqueando a emissão da Certidão Negativa de débitos (fl. 92).

Ou seja, a autora nem mesmo enfrenta o fundamento de não homologação da compensação - qual seja, a apuração da utilização do crédito/indébito declarado para o pagamento de outros débitos.

Assim sendo, a pretensão não pode ser acolhida.

Finalmente, o processo nº. 10855-911.927/2009-16 tratou de cobrança de obrigação relativa à /DCOMP nº. 40940.26206.220609.1.3.04-6201.

Na aludida declaração, a autora pretendeu compensar o crédito de R\$46.626,57 (recolhimento a mais de CSLL), arrecadado em 30/01/2009, para adimplemento de obrigação tributária referente à COFINS, com vencimento em 25/06/2009 (fls. 163/164).

Todavia, no processo administrativo 10855.911845/2009-71, a compensação não foi homologada, sob o seguinte fundamento:

"Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data da transmissão informado no PER/DCOMP: 46.626,57. A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP." (fl. 166).

A parte autora foi intimada para, no prazo de 30 dias, efetuar o pagamento da obrigação não compensada, ou apresentar manifestação de inconformidade (fls. 166/168); e recorreu da decisão (fls. 169/170).

O apelo da autora, entretanto, não foi acolhido (fls. 187/192).

De acordo com o Acórdão nº. 14-43.024 da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, o crédito declarado pela demandante (oriundo do recolhimento a mais de CSLL, em 30/01/2009, no valor de R\$46.626,57) teria amortizado a CSLL devida no mês de 12/2008, não restando saldo credor (fl. 189).

De acordo com a decisão administrativa, somente o saldo negativo de CSLL calculado ao final do período de apuração é passível de compensação.

O acórdão apontou que a apuração da liquidez e certeza do crédito depende da demonstração pelo contribuinte do saldo negativo da CSLL apurado no final de cada período. Asseverou que, no caso de recolhimento por estimativa, os recolhimentos são considerados, por lei, como antecipações da contribuição social; e que, para se obter a compensação, deve-se observar se o indébito eventualmente não foi "liquidado em autocompensações" (fl. 190).

A autora foi intimada administrativamente da decisão proferida no recurso (fls. 194/196).

Pelas mesmas razões expostas no tópico precedente, o pedido da autora, no que tange à compensação em comento, também não pode ser acolhido.

Isto porque a demandante apenas alega, de forma genérica, que a compensação pretendida deveria ser declarada válida; mas não impugna os fundamentos da decisão administrativa que deixou de homologá-la.

Não esclarece, na causa de pedir, as razões pelas quais estaria demonstrada a liquidez e certeza do crédito compensando; e não aponta elementos que pudessem afastar a alegação da ré de que teria apurado a utilização do crédito/indébito declarado para o pagamento de outros débitos.

...."

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ADOÇÃO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A União em suas razões recursais alega a inépcia da inicial, preliminar esta que foi afastada pela sentença tendo em vista que a União não se atentou que houve aditamento à inicial a fim de incluir os processos administrativos nº 10855.907916/2009-31 e 10855.911927/2009-16, onde houve expressa comunicação de que tais procedimentos eram de períodos diversos.

O Decreto nº. 70.235/1972, que regulamenta o processo administrativo-fiscal, quando trata da intimação do contribuinte, em seu art. 23, condiciona a validade da intimação postal à prova do recebimento no domicílio tributário. Por outro lado, autoriza o mesmo dispositivo, em seu 1º, a realização da intimação por edital, quando resultarem ineficazes os meios ordinários de efetivação do ato de comunicação.

No caso dos autos, a demandada não comprovou ter intimado a autora, para sanar as irregularidades referentes às DCOMP nº. 09157.31019.110711.1.7.03-0760, nº. 25355.10519.110711.1.3.03-6644 e 28796.00325.260811.1.3.03-0402.

A União juntou documento denominado "Histórico da(s) Comunicação(ões)", apontando que os ARs relativos às notificações postais referentes ao PERDCOMP 09157.31019.110711.1.7.03-0760 não retornaram (fl. 253).

Ademais, a consulta do AR por meio do código de rastreamento aponta a devolução do AR em 07/01/2013 (fl. 254); mas o comprovante da comunicação postal não foi juntado pela ré. Não se sabe, assim, se a comunicação postal foi frutífera ou infrutífera; e, na última hipótese, por qual razão.

Em seguida, a ré procedeu à intimação da autora por edital.

Destaque-se que a União não apresentou documentos específicos quanto às intimações referentes aos PERDCOMP nº. 25355.10519.110711.1.3.03-6644 e nº. 28796.00325.260811.1.3.03-0402.

De todo o processado, conclui-se que a ré não comprova a regularidade da intimação postal, com o efetivo recebimento da comunicação pelo destinatário; ou a regular intimação pessoal por outra maneira.

E, se não restou demonstrado que foram infrutíferos os meios ordinários de intimação, é de se concluir pela ilegalidade da intimação ficta.

Há, portanto, vício nos processos administrativos de constituição do crédito, a conduzir à inexigibilidade das obrigações tributárias deles decorrentes.

Isto, todavia, não conduz à declaração da regularidade das compensações pretendidas pela demandante, mas apenas da suspensão da exigibilidade da obrigação, diante da nulidade do processo administrativo, a partir do vício apontado (ausência de regular intimação/notificação).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008412-70.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA INDUSTRIAL E COMERCIAL SAID LTDA

Advogado do(a) APELADO: IGOR MARTINS SUFIATI - SP236814-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008412-70.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA INDUSTRIAL E COMERCIAL SAID LTDA

Advogado do(a) APELADO: IGOR MARTINS SUFIATI - SP236814-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136506197) contra decisão monocrática deste Relator (ID 135236241) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

Oportunizada resposta.

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 135432242).

É o relatório.

APELADO: CONSTRUTORA INDUSTRIAL E COMERCIAL SAID LTDA

Advogado do(a) APELADO: IGOR MARTINS SUFIATI - SP236814-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010711-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO TREVISIOLI - SP108491

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010711-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO TREVISIOLI - SP108491

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença (honorários de sucumbência arbitrados em ação ordinária) indeferiu o pedido de redirecionamento da execução ao sócio administrador da empresa executada.

Nas razões do agravo a recorrente alegou que a responsabilidade do sócio gerente decorre da *dissolução irregular* da pessoa jurídica que foi fechada de fato sem a quitação de suas obrigações.

Pedido de antecipação de tutela recursal indeferido (ID 3176144).

Proferi decisão negando provimento ao agravo de instrumento (ID 66528073).

Interposto agravo interno pela União, a e. Sexta Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimmentado (ID 107577798):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF). ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. *Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).*

2. *O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.*

3. *O redirecionamento de corresponsabilidade por dívidas patrimoniais não se faz ao bel prazer do credor, e sim conforme as regras legais. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário strictu sensu e sim a verba imposta em sede de ação ordinária julgada improcedente.*

4. *A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários. Assim, a mera não localização da empresa ou de bens penhoráveis não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada.*

5. *Com efeito, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.*

6. *Agravo interno não provido.*

A União opôs embargos de declaração, os quais também foram rejeitados, por unanimidade, pela e. Sexta Turma (ID 128814463):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. O julgado foi claro ao concluir pela inaplicabilidade das regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba imposta em sede de ação ordinária julgada improcedente.

3. O que se vê, in casu, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

4. Ausente qualquer vício, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das hipóteses do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REpDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

A União interpôs **recurso especial** (ID 130157428).

No momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso foi determinado o retorno dos autos à Turma julgadora em observância ao artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), tendo em vista que a matéria foi afetada e decidida pela Superior Tribunal de Justiça no **REsp 1.371.128/RS** (ID 138091072).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010711-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO TREVISIOLI - SP108491

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do **REsp 1.371.128/RS**, pela sistemática dos recursos repetitivos.

Transcrevo sua ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF. 1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014. 2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei. 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo. 5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004. 6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso dos autos entendo que não cabe exercer juízo de retratação.

O v. acórdão recorrido concluiu pela inaplicabilidade das regras de redirecionamento da execução oriunda do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba imposta em sede de ação ordinária julgada improcedente.

Ocorre que o entendimento adotado no REsp 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é a situação dos presentes autos.

Pelo exposto, voto para **não exercer juízo de retratação, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência.**

É como voto.

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 – EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA IMPOSTA EM AÇÃO ORDINÁRIA JULGADA IMPROCEDENTE – INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO ADOTADO NO RESP 1.371.128/RS.

1. O v. acórdão recorrido concluiu pela inaplicabilidade das regras de redirecionamento da execução oriunda do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *stricto sensu* e sima verba imposta em sede de ação ordinária julgada improcedente.

2. Ocorre que o entendimento adotado no RESP 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é a situação dos presentes autos.

3. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, decidiu não exercer juízo de retratação, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000863-26.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: KIPLING ACESSORIOS COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000863-26.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: KIPLING ACESSORIOS COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos por KIPLING ACESSORIOS COMERCIAL LTDA., em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assimmentado:

AGRAVO INTERNO, TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL, RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PAGA A TERCEIROS E OUTRAS ENTIDADES - SEST, SEBRAE, SENAT, INCRA, E SALÁRIO EDUCAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O presente *mandamus* cinge-se à subsistência ou não da incidência das contribuições pagas a terceiros e outras entidades SEST, SEBRAE, SENAT, INCRA, o Salário-Educação frente à suposta delimitação das bases de cálculo das contribuições sociais gerais e das contribuições de intervenção no domínio econômico promovida pela EC 33/01, ao incluir o inciso III ao art. 149 da CF.

A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE 03.05.2017).

Por conseguinte, a entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa. Ou seja, não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição.

"Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições" em comentário (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5023000-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/01/2020, Intimação via sistema DATA: 28/01/2020), pois "A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem" (3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000514-53.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2011).

Além disso, quanto à contribuição ao SEBRAE, sua constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento realizado após o advento da EC nº 33/2001 (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Agravo interno improvido.

Requer a embargante seja declarada prequestionada toda matéria arguida na demanda, conforme artigo 1.025 do CPC, para efeito de posterior recurso especial e/ou recurso extraordinário, além de sanadas as omissões concernentes às questões de fato e de direito invocadas, sob pena de violação aos artigos 1.022, 927, I e III e 489, §1º, IV, V e VI do CPC, sobretudo na exegese a ser conferida aos seguintes precedentes jurisprudenciais e dispositivos legais: Emenda Constitucional nº 33/2001; Artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal; Princípios da Legalidade e Tipicidade Fechada; Recurso Extraordinário nº 559.937/RS; Recursos Extraordinários nº 603.624 e nº 630.898; Parecer nº 11.393/PRC, proferido no Recurso Extraordinário nº 603.624/SC; Apelação Cível nº 2005.71.07.000279-6/RS - TRF da 4ª Região; Apelações Cíveis nº 0803468-86.2018.4.05.8000 e nº 0815788-96.2017.4.05.8100, ambas da 4ª Turma do TRF da 5ª Região; e Art. 108, §1º do Código Tributário Nacional. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000863-26.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: KIPLING ACESSORIOS COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl. no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambigüidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Reclamem-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Galotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)..." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária – RS 1.000,00, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDV-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADEPERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5187345-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELIAS MANSUR LAMAS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223-A, FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES - SP147386-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5187345-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELIAS MANSUR LAMAS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223-A, FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES - SP147386-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por ELIAS MANSUR LAMAS em face de decisão monocrática que deu **parcial provimento à apelação** por ele interposta, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00, com a redução prevista no artigo 90, § 4º, do CPC/2015 (ID 131480598).

Nas razões do agravo interno, sustenta o recorrente que os honorários advocatícios devem ser fixados entre os percentuais de 10% a 20% sobre o valor da causa. Requer o julgamento do recurso pelo órgão colegiado (ID 135465990).

Recurso respondido (ID 140423349).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187345-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ELIAS MANSUR LAMAS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223-A, FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES - SP147386-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que deu **parcial provimento à apelação** por ele interposta.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor: 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando a complexidade da causa, que não exigiu desforços profissionais extraordinários, bem como o valor atribuído à causa de R\$ 741.856,71, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 10.000,00

Diante da concordância da União antes da prolação da sentença, é aplicável a redução prevista no artigo 90, § 4º, do CPC/2015.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios devem remunerar dignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

2. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

3. Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, a equidade se ser observada para que não ocorra, na espécie, comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa.

4. Destarte, considerando a complexidade da causa, que não exigiu desforços profissionais extraordinários, bem como o valor atribuído à causa de R\$ 741.856,71, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 10.000,00. Diante da concordância da embargada, é aplicável a redução prevista no artigo 90, § 4º, do CPC/2015.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014371-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CAMILO ALVES BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR CHAGAS PEDROSO - SP404722

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014371-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CAMILO ALVES BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR CHAGAS PEDROSO - SP404722

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto contra decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança requerida para autorizar a *imediata liberação de veículo* apreendido pela Polícia Rodoviária Federal sem a exigência da apresentação de documentação regular.

Consta dos autos que o agravante adquiriu em 07.10.2019 o veículo Fiat/Prêmio, placa de identificação BVM-9393, pelo valor de R\$ 4.000,00, mas não efetuou a transferência da propriedade à época própria.

Em 12.05.2020 o veículo foi apreendido pela Polícia Rodoviária Federal em razão do cometimento de infrações de trânsito (condutor sem habilitação e veículo sem registro/licenciamento válido).

Para retirar o veículo do pátio, o autor afirma que buscou a regularização dos documentos mediante o pagamento de todas as taxas e débitos pendentes, porém não conseguiu obter a licença do veículo por dois motivos: (1) não seria possível o licenciamento sem efetuar a transferência de propriedade, em razão de constar o apontamento de comunicação de venda ativa; (2) de outro lado, não seria possível obter a transferência em razão da ausência de atendimento no DETRAN/SP e nas empresas de vistoria veicular em razão da "quarentena" imposta pelas autoridades em decorrência da Pandemia COVID-19.

Entende que a liberação do carro apreendido foi ilegalmente condicionada à emissão da licença atual, documento impossível de ser conseguido nas atuais circunstâncias. Aduz que a urgência na medida se justifica em razão da ausência de data para a retomada das atividades nas unidades de trânsito e do custo da estadia (cerca de R\$ 50,00 a diária), de modo que a demora na restituição pode tornar inviável o objeto da demanda, dado o baixo valor de mercado do veículo. O MM. Juízo "a quo" indeferiu a medida liminar sob a seguinte fundamentação:

“.....

A concessão da tutela provisória de urgência se submete à existência de dois requisitos: a) a probabilidade do direito b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC, art. 300, "caput").

Quanto à probabilidade do direito, que em sede de mandado de segurança deve vir comprovado documentalmente já na petição inicial, mostrando-se líquido e certo, entendo não existirem elementos, neste momento, que indiquem com segurança ter razão o impetrante.

Perceba-se que não foram juntados aos autos documentos que atestem a atual situação do atendimento ao público pelo DETRAN de São Paulo, comprovando-se a paralisação do serviço.

Destaco também não vislumbrar, em análise preliminar, direito líquido e certo violado pelo ato da Polícia Rodoviária Federal, que só fez valer a determinação legal de regularização da situação cadastral do veículo automotor, com emissão do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo, para a liberação do automóvel ao trânsito. Eventual ilegalidade, se demonstrada, recairia sobre o DETRAN de São Paulo, que supostamente paralisou o serviço de vistoria sem oferecer ao administrado alternativa para transferência de veículos.

Lembro ainda que, segundo o recibo de compra e venda do automóvel, o negócio jurídico foi firmado em 07.10.2019, há mais de seis meses, sem que o adquirente regularizasse a situação do veículo, devendo ele arcar com o ônus do tempo de resolução da lide.

De toda sorte, o cenário fático e jurídico ficará mais claro após a prestação de informações pela autoridade coatora.

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória de urgência.

.....”

Nas razões recursais o agravante reitera que a negativa da liberação é ilegal porquanto condicionada à apresentação da licença atual do veículo (regularização junto ao órgão executivo estadual de trânsito), documento impossível de ser obtido pois as unidades de trânsito e as empresas de vistoria permanecem fechadas ao atendimento público, fato este público e notório.

Esclarece que, diante da excepcionalidade da situação, em casos como o presente (em que o atual proprietário não efetuou a transferência dentro de 30 dias da compra) o DETRAN/SP tem autorizado a liberação de veículo apreendido mediante apresentação de CRV (certificado de registro de veículo) juntamente com taxa de transferência, sem exigir, no entanto, a emissão do documento.

Defende que o mesmo procedimento deveria ser adotado pela Polícia Rodoviária Federal, já que este órgão não editou nenhuma orientação para solucionar o caso.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, “ordenando-se a imediata liberação do veículo”.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 133624889).

Recurso respondido (ID 134199274).

O Ministério Público Federal deixou de opinar nos autos (ID 139438621).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014371-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CAMILO ALVES BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR CHAGAS PEDROSO - SP404722

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Na esteira do previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição da República, a Lei n. 12.016/09, em seu art. 1º estabelece como requisito para utilização da via mandamental a existência de direito líquido e certo a ser protegido contra ato ilegal ou abusivo emanado de autoridade investida nas atribuições do Poder Público.

No caso dos autos não se entevê a suposta ilegalidade por parte da autoridade apontada como coatora.

A exigência da regularização da situação cadastral como condição para liberação de veículo apreendido por infrações de trânsito nada tem de ilegal.

As agruras enfrentadas pelo impetrante não foram causadas e nem tampouco podem ser solucionadas pela autoridade policial.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica "per relationem" (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJE 19/06/2018).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CRV - CERTIFICADO DE REGISTRO DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE ATO COATOR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Na esteira do previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição da República, a Lei n. 12.016/09, em seu art. 1º estabelece como requisito para utilização da via mandamental a existência de direito líquido e certo a ser protegido contra ato ilegal ou abusivo emanado de autoridade investida nas atribuições do Poder Público.
2. No caso dos autos não se entrevê a suposta ilegalidade por parte da autoridade apontada como coatora.
3. A exigência da regularização da situação cadastral como condição para liberação de veículo apreendido por infrações de trânsito nada tem de ilegal.
4. As agruras enfrentadas pelo impetrante não foram causadas, e nem tampouco podem ser solucionadas, pela autoridade policial.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018103-15.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: R&D COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E INDUSTRIA DE MATERIAIS ELETRICOS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S

APELADO: R&D COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E INDUSTRIA DE MATERIAIS ELETRICOS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 143795723: Ciência às partes, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027481-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: SEMENTES SIMOES LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027481-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: SEMENTES SIMOES LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO - INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença (honorários de sucumbência arbitrados em embargos à execução fiscal) indeferiu o pedido de redirecionamento da execução ao sócio administrador da empresa executada.

Nas razões do agravo a recorrente sustentou a recorrente que a responsabilidade do sócio gerente decorre da *dissolução irregular* da pessoa jurídica que foi fechada de fato sem a quitação de suas obrigações.

Pedido de antecipação de tutela recursal indeferido (ID 7654050).

Proferi decisão negando provimento ao agravo de instrumento (ID 91739741).

Decisão mantida em sede de embargos de declaração (ID 107456025).

Interposto agravo interno pela União, a e. Sexta Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto condutor, encontra-se assimmentado (ID 126556383):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário stricto sensu e sim a verba imposta em sede de embargos do devedor julgados improcedentes.

4. Assim, a mera não localização da empresa ou de bens penhoráveis não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada.

5. Com efeito, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

6. Agravo interno não provido.

A União interpôs recurso especial (ID 133230423).

No momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso foi determinado o retorno dos autos à Turma julgadora em observância ao artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), tendo em vista que a matéria foi afetada e decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp 1.371.128/RS** (ID 135364762).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027481-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: SEMENTES SIMOES LIMITADA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do **REsp 1.371.128/RS**, pela sistemática dos recursos repetitivos.

Transcrevo sua ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4.º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF. 1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014. 2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei. 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo. 5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004. 6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso dos autos entendo que não cabe exercer juízo de retratação.

O v. acórdão recorrido concluiu pela inaplicabilidade das regras de redirecionamento da execução oriunda do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sima verba honorária imposta em sede de embargos à execução fiscal.

Ocorre que o entendimento adotado no RESP 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é a situação dos presentes autos.

Pelo exposto, voto para **não exercer juízo de retratação, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência.**

É como voto.

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/1973 – EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA IMPOSTA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO ADOTADO NO RESP 1.371.128/RS.

1. O v. acórdão recorrido concluiu pela inaplicabilidade das regras de redirecionamento da execução oriunda do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sima verba honorária imposta em sede de embargos à execução fiscal.

2. Ocorre que o entendimento adotado no RESP 1.371.128/RS refere-se à dívida não tributária exigida por meio de execução fiscal, o que não é a situação dos presentes autos.

3. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, decidiu não exercer juízo de retratação, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ADRIANA DAVID FERREIRA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ADRIANA DAVID FERREIRA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo de instrumento** interposto por ADRIANA DAVID FERREIRA TRANSPORTES LTDA em face da decisão que **indeferiu o pedido de liminar** em mandado de segurança no qual a impetrante objetava a **exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS**.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"A medida liminar postulada não merece deferimento. Antes de mais nada, é importante destacar que a concessão de provimentos liminares sem sequer a oitiva da parte contrária é medida a ser empregada somente em casos extremos, onde o perecimento total e irreversível do direito fatalmente advirá sem a intervenção do Poder Judiciário. Esta não é, por certo, a hipótese dos autos, onde a apreciação do mérito em sentença final, já em juízo de cognição plena, não acarretará em dano irreversível às impetrantes.

Neste passo, destacamos a necessidade de se compatibilizar o requerimento de liminar com a preservação do mandamento constitucional do devido processo legal, do qual o contraditório e a ampla defesa são corolários indissociáveis e necessários; atuando eles não apenas no interesse de uma das partes do processo, mas de ambas.

Enfim, dizendo noutro giro, não temos presente o perigo na demora apto a ensejar a concessão da liminar aqui postulada, que fica indeferida."

Nas **razões recursais** a parte agravante sustenta que a cobrança é indevida como já decidiu o STF no julgamento do RE 574.706, cuja aplicação deve ser imediata aos demais casos, afirmando ainda ser evidente o perigo da demora porquanto está obrigada a recolher mensalmente tributo inexigível em detrimento do desenvolvimento de suas atividades.

Requer a reforma da decisão para afastar a inclusão do ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS, no intuito de evitar qualquer prejuízo de natureza irreparável à agravante.

Este Relator **deferiu em parte** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, apenas para determinar ao Juízo de origem que reaprecie o pedido de liminar levando em conta os argumentos deduzidos na petição inicial (ID 127949291).

Contraminuta apresentada pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 134712150).

O Ministério Público Federal pugnou pelo regular prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 139031701).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ADRIANA DAVID FERREIRA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Em se tratando de ação na qual se objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido, é **evidente** que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito ao ato impugnado.

Ademais, no caso de reconhecimento da ilegalidade da exação, o contribuinte estará sujeito à vetusta e odiosa fórmula do *solve et repete*, nisso residindo o fundado **receio de dano** de difícil reparação.

Superada esta questão, caberia analisar a relevância do fundamento deduzido na inicial.

Sucedendo que não houve efetivamente qualquer pronunciamento judicial a respeito do tema de fundo (se devida a exclusão do ICMS sobre o PIS/COFINS); por outro lado, fazê-lo diretamente neste agravo importaria em indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, apenas para determinar ao Juízo de origem que reaprecie o pedido de liminar levando em conta os argumentos deduzidos na petição inicial.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE TRIBUTO TIDO POR INDEVIDO. EVIDENTE RISCO DA INEFICÁCIA DA MEDIDA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES NÃO ANALISADA PELO JUÍZO DE ORIGEM. NOVA DECISÃO NECESSÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em se tratando de ação na qual se objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido, é evidente que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito ao ato impugnado.
2. Sucedendo que não houve efetivamente qualquer pronunciamento judicial a respeito do tema de fundo (se devida a exclusão do ICMS sobre o PIS/COFINS); por outro lado, fazê-lo diretamente neste agravo importaria em indevida supressão de instância.
3. Recurso parcialmente provido para determinar ao Juízo de origem que reaprecie o pedido de liminar levando em conta os argumentos deduzidos na petição inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002344-12.2008.4.03.6124

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: LAURINDO SANTESSO, MARIA HELENA SANTESSO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

APELADO: LAURINDO SANTESSO, MARIA HELENA SANTESSO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 142134334: Ciência à CEF, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000418-87.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPRIMAG BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: WILLIAN FIORE BRANDAO - SP216119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação (em ação declaratória de inexistência de débito fiscal), com fundamento no artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil. E condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, os quais fixou moderadamente em **R\$3.000,00** (três mil reais), diante da baixa complexidade da demanda, nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Alega a parte apelante, em síntese, que os honorários advocatícios devam ser fixados nos termos do art. 85, § 3º do CPC.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, agora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda ação (em ação declaratória de inexistência de débito fiscal), com fundamento no artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil. E condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, os quais fixou moderadamente em R\$3.000,00 (três mil reais), diante da baixa complexidade da demanda, nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Alega a parte apelante, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 85, §3º do CPC.

Inicialmente, nota-se que não obstante a notícia do parcelamento efetuado, não foi informada pelas partes a legislação que rege os honorários advocatícios a serem fixados.

Assim, a verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 85, § 8º, CPC/2015, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas no art. 85, § 2º, incisos I, II, III e IV, CPC/2015. Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em *quantum* digno com a atuação do profissional.

Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo C. STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem observância de tais critérios. Nesse diapasão, julgado daquela Corte de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$ 300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$ 52.030,81), majorá-la.

2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.

4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.

5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ:

- "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp n° 413310/RS, Corte Especial, unânime, Rel" Min" Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp n° 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp n° 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet n° 3371/SP, DJ de 11/06/2007;

- "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp n° 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006);

(...)

- "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrisório o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp n° 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

(...)

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da execução. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior:

8. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 961199/SE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, julgado em 06/03/2008, Dje 04/08/2008)

De outra parte, há entendimento assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de Exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1385928/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 17/09/2013, Dje 26/09/2013)

Na hipótese dos autos, considerando o trabalho despendido pelo causídico, o tempo e duração do processo e, essencialmente, respeitado o princípio da razoabilidade que se constitui diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva à parte sucumbente, majoro o valor dos honorários advocatícios fixados na sentença para **R\$ 3.380,00** (três mil, trezentos e oitenta reais), atualizado monetariamente, considerando também a baixa complexidade da causa.

Neste sentido colaciono entendimento desta E. Corte Regional em casos e valores similares:

"APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. FIXADOS ABAIXO DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NECESSIDADE. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º. DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - A aplicação do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, em razão da concordância da recorrente com o cancelamento da dívida, deve ser analisada em consonância com o princípio da causalidade, de forma que, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.002, representativo da controvérsia, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda. - O artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil estabelece que quando vencida a fazenda, o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo. Não pode, contudo, fixar os honorários advocatícios em valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte que pagará devedora em quantia excessiva, entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia. - Trata-se de dívida que supera o valor de R\$ 232.437,81. O ente público, por seu turno, foi condenado aos honorários advocatícios no importe equivalente a R\$ 1.000,00, quantia esta inferior a 1% (um por cento) do débito cobrado, o que é vedado pela corte superior. A exequente requereu de maneira equivocada a execução de dívida prescrita, o que ensejou a contratação de advogado pela parte contrária, a fim de obter êxito em seu pleito. Não obstante a amênia do fisco, é incontestável que deu causa ao dispêndio de recursos por parte da executada, de modo que, sem ofensa ao princípio da legalidade, da superioridade do interesse público e em atenção a alguns critérios da norma processual, quanto à natureza e à importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável majorar a verba honorária para R\$ 3.000,00, valor que se coaduna com o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. - Apelação parcialmente provida para majorar a verba honorária para R\$ 3.000,00.. (ApCiv 0036690-67.2012.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015.)".

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da União** para majorar os honorários advocatícios fixados na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004483-34.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: VANTAGENS SERVICOS DE FIDELIZACAO LTDA, VTG MARKETING E RELACIONAMENTO LTDA, WEB PREMIO COMERCIO E SERVICOS PROMOCIONAIS LTDA, WEB PREMIO TURISMO E REPRESENTACOES LTDA., WEBPROVIDER SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, WEB LOJAS COMERCIO GERALDO VAREJO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental, tendo por objeto a exclusão dos valores correspondentes às contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS) **das suas próprias bases de cálculo**. Requer, ainda, seja garantido o direito à compensação do montante recolhido a tal título, em valores atualizados.

A r. sentença denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil.

Apelou o impetrante pugnando, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que os fundamentos adotados no julgamento do RE 574.706/PR devem ser adotados para a presente hipótese.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS - EMSUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. Retífico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001201-42.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARANAPANEMA S/A

Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, nos autos da ação ordinária com pedido de tutela cautelar antecedente, ajuizada por PARANAPANEMA S/A, objetivando oferta antecipada do seguro garantia, haja vista a impossibilidade de garantir os créditos tributários ainda não ajuizados, para o fim de emitir Certidão Positiva com Efeito de Negativa de Débitos.

A r. sentença de primeiro grau reconheceu a perda superveniente do objeto da ação e julgou-a extinta, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC. Condenação da União ao pagamento de honorários, nos moldes do artigo 85, § 3º, do atual Estatuto Processual Civil, e no reembolso de custas processuais, (ID. 6954286 e 6954291).

Em suas razões de apelação a FAZENDA PÚBLICA pretende a reforma da sentença, com o afastamento de sua condenação em honorários advocatícios, sob o fundamento de que não deu causa ao ajuizamento da presente demanda, havendo, inclusive, julgamento favorável à União, decorrente da perda superveniente do objeto, (ID. 6954294)

Contrarrazões ofertadas. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: **"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"**. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com razão a União Federal, devendo o presente apelo ser **provido**. Senão, vejamos:

Em razão do princípio basilar da causalidade, a reger a fixação do ônus da sucumbência no processo civil pátrio – o que é ora incontroverso para ambas as partes litigantes – deve responder pelos honorários advocatícios sucumbenciais aquele que deu, injustificadamente, causa ao ajuizamento.

Como se verifica no caso colocado em desate, foi ajuizada Ação Ordinária com pedido de tutela cautelar antecedente, este com oferecimento de seguro garantia de débito inscrito em Dívida Ativa, em antecipação à penhora a ser realizada em futuro executivo fiscal, possibilitando, desse modo, a obtenção de certidão de regularidade fiscal.

A Procuradoria da Fazenda Nacional no presente feito, no entanto, arguiu, preliminarmente, o ajuizamento da execução fiscal em cobrança dos créditos tributários que se buscava garantir e, assim, a perda superveniente do objeto da demanda, o que ensejava a extinção do feito sem resolução do mérito por ausência do interesse de agir, bem como aduziu a impossibilidade de aceitação do seguro garantia ofertado, posto inobservar alguns requisitos previstos pela Portaria PGFN nº 164/2014.

A Fazenda Nacional apresentou contestação à demanda, reforçando a extinção do feito sem resolução do mérito sob fundamento da perda superveniente do objeto da demanda. A embargada juntou aos autos nova apólice do seguro garantia, corrigindo supostamente os equívocos apontados pela União.

A União foi intimada para analisar a nova apólice juntada aos autos. Ocorre que, antes mesmo de expirar o prazo para a respectiva manifestação, houve prolação de sentença, na qual restou acolhido o argumento da União com extinção do feito sem resolução do mérito, reconhecendo a perda superveniente do objeto. Todavia, houve condenação da Fazenda ao ônus sucumbencial e ao reembolso das custas processuais.

Pois bem, com base nos elementos constantes dos autos, tem-se, efetivamente, que não há que se falar em condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que não deu causa ao ajuizamento do feito, nem tampouco sucumbiu ao pleito formulado nesta ação.

Ademais, constituído o crédito tributário, o Fisco tem o prazo de 5 (cinco) anos para cobrá-lo, nos termos do artigo 174 do CTN, sob pena de prescrição, de modo que não se pode dizer que a autoridade fiscal incorre em qualquer ilegalidade pelo fato de não ajuizar o executivo fiscal logo depois da constituição do crédito tributário ou da sua inscrição em dívida ativa.

Desta forma, o fato de a requerente pretender, através desta ação, garantir o seu débito antes mesmo do ajuizamento do executivo fiscal não leva à conclusão de que tenha havido qualquer ato ilegítimo praticado pela parte requerida.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE PENHORA. CARTA DE FIANÇA. HONORÁRIOS. 1 - Indevida a condenação sucumbencial do Fisco em ação cautelar que tem como objeto tão-somente antecipar penhora de futura execução fiscal. 2 - Apelação provida.

(APELAÇÃO CÍVEL - 1898060 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0019605-23.2012.4.03.6100 ..PROCESSO_ANTIGO: 201261000196050 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2012.61.00.019605-0, ..RELATORC:, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

Anoto, por oportuno que a União discordou da oferta do primeiro seguro em garantia, somente em razão de estar em desacordo com os requisitos previstos pela Portaria PGFN nº 164/2014.

Deste modo, o afastamento da condenação de verba honorária por parte da União é a medida a se determinar, ante a aplicação do princípio da causalidade.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença de origem, no que tange a se afastar, *in casu*, qualquer condenação para a União Federal pagar honorários advocatícios sucumbenciais, conforme supracimentado.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003483-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PRODHIGI INTERNACIONAL COMERCIO, REPRESENTACAO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO AUGUSTO CURY - SP186015

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRODHI GI INTERNACIONAL COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando o impetrante o direito líquido e certo à exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições PIS e COFINS por ela apuradas; bem como seja determinado à autoridade impetrada que, no decorrer do presente *mandamus*, abstenha-se de exigir a diferença no recolhimento das contribuições sociais em referência, suspendendo-se a exigibilidade do respectivo crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, concedendo parcialmente procedente a segurança, em 10/07/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. *A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. *Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- *A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.*

- *A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007214-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COZILEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Pública, em face de decisão que **deu parcial provimento à sua apelação e ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial. Ademais, alega a existência de possível contradição, no que tange aos critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, nestes termos: *"inicialmente veda a compensação de tributos administrados pela RFB com contribuições previdenciárias, porém mais adiante reconhece que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007, pela Lei 13.670/2018."*

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

A embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Em análise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observo que assiste razão à embargante, diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

"Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, nos termos do art. 487, I do CPC, para reconhecer que os valores destacados na nota fiscal a título de ICMS não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconhecer o direito do contribuinte à compensação dos valores indevidamente pagos, na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação atual, observada a prescrição quinquenal. A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão proferida neste feito, em virtude do disposto no art. 170-A do CTN, e deverá dizer respeito aos pagamentos efetivamente comprovados perante a autoridade administrativa, que deverá verificar a existência dos demais requisitos e formalidades próprios da compensação tributária. Os valores a serem compensados devem ser corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que traduz o entendimento sedimentado do E. Superior Tribunal da Justiça acerca da matéria. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da sentença ultra petita e/ou pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS). Caso mantido, irressigna-se quanto à necessidade de comprovação do efetivo pagamento para efeitos de repetição, ou, quanto aos critérios utilizados para a compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, a rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à minguada de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeRec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, destaco que não há que se falar em sentença ultra petita (art. 492, CPC/2015), vez que o Magistrado a quo, ao proferir sua decisão, apenas delimitou a espécie de ICMS (destacado na nota fiscal) passível de exclusão na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS), sendo este, ademais, o entendimento exarado por esta Egrégia Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

- Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressent de quaisquer desses vícios.

- Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

- O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: - "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

Ademais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanadas em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS, e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Quanto à necessidade de comprovação do efetivo pagamento para efeitos de repetição, destaco que há entendimento exarado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que preceitua o seguinte: "(...) postulando o Contribuinte apenas a concessão de ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa (...)". (REsp 1.365.095 / SP – Rel: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – julgado em : 13/02/2019 e REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009) g.n.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo stijeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou ,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder aqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados, como outrora mencionado, poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRgno REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Éliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado a quo.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. No mais, mantida a sentença a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Quanto à segunda parte da controvérsia (compensação cruzada), destaco que da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias relativas à sistemática/critérios para a devolução dos valores.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o reexame da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)"

A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, retificando erro material, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 133012526.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008737-17.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: USINA FORTALEZA IND E COMERCIO DE MASSA FINALTDA

Advogados do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A, FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar inaudita altera parte, impetrado por USINA FORTALEZA IND. E COMÉRCIO DE MASSA FINA LTDA. (CNPJ 44.893.410/0001-84) em face de suposto ato ilegal praticado pelo Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA/SP, visando à "suspensão do pagamento dos tributos federais devidos, incluindo-se os tributos aduaneiros incidentes nas operações de comércio exterior, para que sejam prorrogados para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao término do período de estado de calamidade pública, sem que tal inadimplemento configure impedimento para emissão de certidão de regularidade de débitos fiscais que trata o art. 206 do CTN; (...) sem a incidência de penalidades e acréscimos moratórios, afastando-se, por conseguinte os arts. 161 do CTN, 61 da Lei nº 9.430/96 e da Lei nº 8.212/91 para o caso concreto".

Sustenta a impetrante, em síntese, que o Ministério da Fazenda editou a Portaria nº 12/2012, a qual prevê a possibilidade da prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais, contudo, o seu artigo 3º dispõe que a eficácia da referida norma dependeria de regulamentação por ato proferido pela Receita Federal do Brasil e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Inclusive, em data pretérita, ante uma crise regional em decorrência de fortes chuvas que atingiram a região das cidades de Alfredo Chaves, Iconha, Rio Novo do Sul e Vargem Alta, a Receita Federal do Brasil prorrogou o vencimento dos tributos federais mediante a Portaria nº 218, em 30 de janeiro de 2020, em razão da declaração do estado de calamidade pública pelo Governador do Espírito Santo.

Ademais, assevera que a União editou o Decreto Legislativo nº 6 de 20/03/2020 e, no dia 21/03/2020, o Governo do Estado de São Paulo Decreto Estadual nº 64.879, reconhecendo o estado de calamidade pública, porém, ainda não houve regulamentação da Portaria nº 12/2012 pelo Município de São Roque/SP, sendo certo que a embargante não pode aguardar o cumprimento de tal regulamentação.

Aduz que em razão do surgimento da pandemia do COVID-19 e a implantação de políticas de isolamento social, a qual gerou a suspensão parcial de suas atividades, será inevitável o encerramento definitivo da empresa se for mantida a exigibilidade dos tributos federais, uma vez que suas despesas com a folha salarial e sistema produtivo são altíssimas, que houve a redução de cerca de 15% de seu faturamento e aumento de seus gastos em virtude de equipamentos de segurança sanitária e implementação de novas tecnologias para o trabalho remoto.

Assim, diante da grave crise que assola o país e para não o encerramento definitivo da empresa, pleiteia a prorrogação do pagamento dos tributos federais.

Com a petição inicial vieram documentos de Id 32306147 a32306506.

Por despacho de Id 32572385, determinou-se que o impetrante regularizasse o polo passivo da ação, nos seguintes termos: "Anotar-se a impossibilidade de formação de litisconsórcio passivo facultativo no feito, pois em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional, sendo incabível a sua impetração contra autoridades com sedes funcionais diversas que não se encontram submetidas à jurisdição do mesmo foro federal. Ressalte-se que a cada importação corresponde um ato administrativo isolado, de competência de apenas uma autoridade, ou seja, não envolve atos administrativos complexos, de modo a ensejar a formação de litisconsórcio passivo necessário, com a aplicação subsidiária do CPC. Nesse sentido: STJ. Ministro Relator Benedito Gonçalves. REsp nº 1.682.205-RS (2017/0156697-1). DJe 21/02/2018. 3) No mesmo prazo, atribua a Impetrante, no prazo de valor à causa equivalente ao benefício econômico pretendido que, no caso em tela, corresponde ao valor dos acréscimos moratórios (juros e multa) que pretende afastar em razão do atraso no recolhimento dos tributos. 4) Intime-se."

Emenda à exordial sob Id 34278928 a 34278929. A impetrante insiste em manter o Sr. INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS no polo passivo deste *mandamus*, no entanto, pleiteou alternativamente, o prosseguimento do feito apenas com a inclusão do SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA – SP.

Consoante decisão de Id 34643702, foi indeferido o pedido de medida liminar, e reconhecida a ilegitimidade passiva “ad causam” da 2ª autoridade apontada como coatora (INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS), e julgado EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO o presente mandado de segurança, nos termos do artigo 485, inciso VI do Código de Processo Civil.

Notificada, a autoridade impetrada prestou as informações de Id 35380335. Preliminarmente, sustentou que o Decreto Legislativo nº 06/2020 e o Decreto Estadual nº 64.879/2020 não autorizaram a postergação no pagamento dos tributos e contribuições, uma vez que somente reconheceram, exclusivamente para os fins do artigo 65 da Lei complementar nº 101, de 04.05.2000 a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31.12.2020 (no caso do Decreto Legislativo), sendo que tais normas não são direcionadas às empresas. Arguiu, ainda, a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, eis que a aplicação da Portaria MF nº 12/2012 depende de um ato a ser expedido pela RFB e a PGFN, sendo que a competência para a publicação deste ato é da Secretaria da Receita Federal do Brasil, de modo que o Delegado da Receita Federal do Brasil não é a autoridade competente para suprir a omissão apontada pelo impetrante. Argumentou, outrossim, que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo concedendo moratória em substituição a ato que depende de atuação do poder competente para tal dentro do seu poder discricionário, pelo critério de conveniência e oportunidade (Artigos 2º e §6º do artigo 150 da CF/1988, artigos 152 e 153 do CTN). Alegou que o Supremo Tribunal Federal (STF), na Ação Cível Originária (ACO) 3363, concedeu medida liminar para suspender o pagamento das parcelas da dívida do Estado de São Paulo com a União para que o governo paulista aplique integralmente esses recursos em ações de prevenção, contenção, combate e mitigação à pandemia causada pelo novo coronavírus (Covid-19). Asseverou, mais, que deve ser reconhecido como prejudicado o pedido formulado pelo impetrante, considerando a publicação da Portaria de nº 201, de 12 de maio de 2020, que prorroga os prazos de vencimentos de parcelas mensais relativas aos programas de parcelamentos administrados pela RFB e pela PGFN, em decorrência da pandemia da doença causada pelo Covid-19. Aduziu que somente um ato legal (sentido amplo) poderia determinar a postergação do pagamento de tributo/contribuição. Ao final, pugnou pela denegação da segurança.

A União (Fazenda Nacional) requereu seu ingresso no presente feito (Id 35423209).

Conforme decisão proferida pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede de agravo de instrumento interposto pela impetrante, foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id 36232265).

O Ministério Público Federal, em Id 36629460, deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda, por não vislumbrar interesse público que justifique sua intervenção nos autos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, julgando extinto extinto o processo, com resolução do mérito, a teor do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas “ex lege”.

Alega a parte apelante em síntese, não pode ser prejudicada e não ter o seu direito aplicado previsto na Portaria MF nº 12/2012 em razão da inércia da Receita Federal em editar norma, de modo que o próprio Ministério de Estado da Fazenda, atual Ministério da Economia, afirma que, quando reconhecido o estado de calamidade pública há uma afetação geral, sendo necessária a prorrogação dos prazos de vencimento dos tributos, e, assim, imperiosa a aplicação da Portaria supracitada imediatamente, a fim de garantir a redução dos impactos do estado de calamidade pública e a crise que assombra o país sobre a apelante.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A parte apelante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se no art. 1º da Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte apelante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do corona vírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da apelante se identifica como um pleito de moratória em âmbito tributário, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação, conforme prevê expressamente o art. 153, do Código Tributário Nacional, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o princípio da estrita legalidade, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em nítida usurpação da competência dos outros Poderes, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

E ainda, como bem fundamentou o juízo a quo:

"(...)

Impende registrar, ainda, que não se pode adotar como parâmetro as razões invocadas pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, quando da suspensão do pagamento das dívidas devidas pelos Estados membros, já que se tratam de valores com natureza pública. Os Estados também atuarão com maiores recursos na área da saúde e, quando assim o fizerem, acabarão por substituir a necessidade de maiores dispêndios da própria União Federal, equiparando-se a situação a um rebalanceamento destes recursos públicos. Diferente seria o reconhecimento de direito à postergação do ingresso das receitas derivadas, pretendido pelo ora impetrante, o que poderia paralisar todos os serviços da União Federal, especialmente os relativos à saúde.

Ademais, os tributos devidos à União Federal, como, por exemplo, IPI, IR, CSLL, PIS/COFINS, etc., são devidos pelo fato de o contribuinte ter praticado o fato gerador. Estes fatos geradores são manifestações de riqueza, consubstanciados no auferimento de lucro, renda, receitas, vendas etc. A crise e os atos de isolamento guardariam relação com o próprio impedimento da prática destes atos, o que faz concluir que, se foram praticados, a situação atual não os impediu, e a parcela tributária que compõe estes atos esteve presente na manifestação de riqueza e deve ser recolhida.

Por fim, como o Poder Judiciário não funciona como legislador positivo, a pretensão da impetrante não deve ser alcançada pela via do Judiciário, até porque a impetrante não é a única empresa a sofrer as consequências da suspensão temporária das atividades.

E, ainda, conforme manifestação proferida em r. decisão pelo Ministro DIAS TOFFOLI, julgado em 15/04/2020, "não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento."

"...").

Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ e deste E. Tribunal, veja-se:

TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS, EM RAZÃO DA CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA COVID-19. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AMPARÁVEL PELA VIA DO WRIT. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA REVELADORA DA NECESSIDADE DE MORATÓRIA GERAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Trata-se de Mandado de Segurança Coletivo, com pedido de tutela de urgência, impetrado pela ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS-ANCT contra o MINISTRO DE ESTADO DA ECONOMIA, o SECRETÁRIO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL e o PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL, com vistas à prorrogação do prazo de recolhimento de todos os tributos federais para após o encerramento do Estado de Calamidade Pública resultante da Pandemia egressa do vírus COVID-19.

2. A Impetrante afirma que a atual situação impactou drasticamente a atividade econômica dos contribuintes, de forma que a continuidade da exigência de créditos tributários ofenderia os princípios da capacidade contributiva e do não confisco.

3. Requer, liminarmente, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do art. 151, inciso IV do CTN, até o julgamento definitivo do mandamus.

4. É o brevíssimo relatório.

5. Na espécie, a Associação Nacional dos Contribuintes de Tributos requer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, pugnando pela postergação do prazo de recolhimento de todos os tributos federais devidos, em razão do estado de calamidade pública provocado pela pandemia do COVID-19.

6. De fato, a limitação do desempenho econômico de várias atividades empresariais, pelo Poder Executivo Federal, com o objetivo de conter a propagação do novo coronavírus, impactou de forma abertamente negativa a situação financeira das pessoas físicas e jurídicas representadas pela ANCT.

7. Todavia, o fato narrado não autoriza a concessão, pelo Poder Judiciário, de moratória de caráter geral. Isso porque, nos termos do art. 97, inc. IV c/c 152, inciso I do CTN, a prorrogação de prazo para pagamento de tributo, além de se submeter ao princípio da legalidade estrita, é ato de competência exclusiva do Poder Executivo e não há notícia de que tal assunto lhe tenha sido submetido e nem de que haja decisão negativa da pretensão aqui exposta.

8. Ademais, quanto à alegada ofensa ao Princípio da Capacidade Contributiva e do não confisco, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que o seu exame deve ocorrer a partir do caso concreto e de forma individualizada. Nessa linha de entendimento, o seguinte julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995.

NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO.

1. Ausência de questionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República.

2. A vedação constitucional de tributo confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda.

Precedentes.

3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido. Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo.

4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento (RE 388.312, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relatora p/Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Dje 11.10.2011).

9. Sendo assim, não verificada a presença de direito subjetivo, na esmerada posição de liquidez e certeza, impõe-se a rejeição liminar do pedido de segurança, mas sem negar-se a relevância da situação narrada na inicial.

10. Tenho para mim que o contexto desta pandemia impõe, pelo contrário, a instituição de fontes adicionais para o custeio das vultosíssimas despesas a cargo da União Federal, exponencialmente aumentadas na atual conjuntura adversa de saúde pública. Aliás, a situação aflitiva em que se encontra o País demanda que as pessoas mais necessitadas sejam atendidas de modo urgente e eficiente pelo Poder Público, coisa que se há de fazer mediante a contribuição de todos, máxime dos mais abonados. A pretensão exposta na inicial tem um alcance inespecífico, generalista e multiabrangente, o que me evidencia tratar-se de algo improcedível.

11. Com esta fundamentação, indefiro o pedido inicial.

12. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 08 de abril de 2020.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR (Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 23/04/2020)

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. PRORROGAÇÃO DO VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. COVID-19. IMPOSSIBILIDADE DE INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO.

1. Os tributos tem vencimento previsto em lei, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, adiar-lhes o vencimento. Cabe aos demais poderes do Estado, mediante critérios de conveniência político-administrativa, analisar a viabilidade da prorrogação do vencimento de tributos federais, assim como de parcelamentos e obrigações acessórias.

2. O fato de a calamidade pública decorrente da COVID-19 ter sido qualificada como caso fortuito ou força maior (MP n° 948/2020) não fundamenta, por si só, a aplicação do artigo 393 do Código Civil, que diz respeito às obrigações regidas entre particulares e não à relação jurídico-tributária entre Estado e contribuinte, marcada por direitos e deveres inerentes à função socioeconômica dos tributos.

3. Agravo da União provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010991-27.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 14/08/2020)

1. A postergação de pagamento ou adiamento de prazos de vencimento de tributos ou créditos fiscais de qualquer natureza, embora seja uma das medidas a ser considerada, não deve ser implementada por meio de decisões judiciais individuais e dispersas, diante do risco de comprometer a destinação de recursos para custeio e financiamento de despesas emergenciais necessárias ao enfrentamento da crise sanitária.

2. As ações estatais de combate à pandemia e às suas consequências, sejam econômicas ou sociais, envolvem planejamento e coordenação não apenas entre órgãos do Poder Executivo Federal, como entre entes federativos e o Poder Legislativo. A suposta omissão atribuída ao poder público não é ilegal, pois não existe direito líquido e certo à pretensão deduzida, não cabendo, tampouco, ao Poder Judiciário, de maneira isolada e casuística, redefinir, sem lei, cronograma de pagamento de obrigações tributárias. As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

3. Cabe ressaltar, ainda, que, não se trata de mera execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos estritamente individuais, pois, diante da excepcionalidade da situação atual e de seu impacto generalizado, coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira política de Estado. Assim, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da ética social da solidariedade.

4. Assim, não se revela justificável a suspensão das ordens de restrições anteriormente deferidas, com fundamento genérico na emergência sanitária decorrente da pandemia de COVID-19 ou utilizando-se como exemplo a edição da MP 930/2020, que sequer demonstrou-se ser aplicável à espécie, sem que haja expressa determinação legal conferindo a suspensão da exigibilidade de créditos fiscais – tributários ou não tributários – ou o levantamento de ordens restritivas em execuções judiciais.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013026-57.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 14/08/2020)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantida a sentença, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008715-33.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NAUTIKA COMERCIAL DE ARTIGOS PARA LAZER LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A, ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Pública, em face de decisão que **negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial. Ademais, alega a existência de possível contradição, no que tange aos critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, nestes termos: “*inicialmente veda a compensação de tributos administrados pela RFB com contribuições previdenciárias, porém mais adiante reconhece que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007, pela Lei 13.670/2018.*”

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

A embargada apresentou contrarrazões, pugnano pela aplicação da multa prevista no artigo 1.026, §2º do Código de Processo Civil, face ao caráter exclusivamente protelatório do recurso apresentado.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Em análise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observo que assiste razão à embargante, diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

“Trata-se de apelação, em sede de mandado de segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, nos termos do art. 487, I do CPC, para reconhecer que os valores pagos a título de ICMS, destacados na nota fiscal de saída, não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconhecer o direito à restituição administrativa ou compensação dos valores indevidamente pagos, na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação atual, observada a prescrição quinquenal, que somente poderá ser feita após o trânsito em julgado da decisão proferida nestes autos, em virtude do art. 170-A do CTN. Os valores a serem compensados devem ser corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos do entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Em sede de contrarrazões, o impetrante pleiteia a condenação da impetrada em litigância de má-fé.

Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, não há que se falar em condenação da impetrada, em litigância de má-fé, vez que, para sua configuração, se faz necessária a existência de dois requisitos, cumulativos, a saber: prova de culpa ou dolo, conjugados ao prejuízo à parte adversa, o que, a propósito, não se evidenciou nos autos.

Não há comprovação de que o pleito de suspensão do feito, visando aguardar a análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR), tenha se revestido de conteúdo protelatório almejando retardar, maliciosamente, a marcha processual.

Nestes termos, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO CURSO PRESCRICIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva. Art. 174, caput, do CTN.*
- 2. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito ocorre com a entrega ao Fisco de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos ou outra que se assemelhe.*
- 3. Consoante entendimento jurisprudencial firmado no julgamento do Resp. nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.*
- 4. A adesão ao parcelamento tributário tem o condão de interromper a prescrição, nos termos dos art. 174, I, do CTN, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir de inadimplemento do contribuinte e sua consequente exclusão.*
- 5. Não transcorrido o prazo quinquenal entre a exclusão da empresa do parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal, não há que se falar em prescrição.*
- 6. A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume, a má-fé se prova. E nos autos não há nada de concreto que comprove a má-fé da parte apelada.*
- 7. Apelação parcialmente provida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC Nº 0004219-20.2013.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 04/06/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2020)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA JULGADA IMPROCEDENTE. LITISPENDENCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.

- 1. O autor requereu na inicial o reconhecimento de períodos de atividade especial para que, assim, o período eventualmente reconhecido seja convertido em comum e incluído contagem do tempo de serviço para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*
- 2. Pela análise das cópias juntadas aos autos, verificou-se que o autor havia ajuizado anteriormente o processo nº 1003998-71.2017, que tramita desde 2017 perante a 2ª Vara Judicial da Comarca de Barra Bonita e tem como objeto, além de outros períodos, o reconhecimento da atividade especial e a conversão em tempo comum, mesma pretensão veiculada nestes autos.*
- 3. Foi prolatada sentença julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil e, entendendo pela ocorrência de litigância de má-fé, condenou o autor ao pagamento de multa fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor da causa atualizada em favor da requerida (art. 81 do CPC).*
- 4. Desse modo, haja vista que as teses levantadas já estão sendo apreciadas por outro processo judicial, concluiu o magistrado manifesta a deslealdade processual em alterar a verdade dos fatos e deduzir pretensão contra fato já judicializado pendente de desfecho, mormente por se tratar do mesmo escritório de advocacia.*
- 5. Não há que se falar em litigância de má-fé, ante a ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, considerando-se que a má-fé não pode ser presumida.*
- 6. Assim, deve ser afastada a condenação em multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa atualizada em favor da requerida (art. 81 do CPC) aplicada pela r. sentença.*
- 7. Apelação do autor provida.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC Nº 6093277-55.2019.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 02/06/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. BEM OFERECIDO PERTENCENTE A TERCEIROS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. OCORRÊNCIA.

I - Para análise da ocorrência de litigância de má-fé, ou de ato atentatório à dignidade da Justiça, necessário se faz a evidência do propósito protelatório, em contraposição ao regular prosseguimento do feito.

II - A condenação por litigância de má-fé somente há de ser aplicada nas hipóteses previstas em lei, exigindo a presença do intuito protelatório, ou seja, prova de culpa ou dolo, aliada ao prejuízo à parte adversa.

III - Na hipótese em tela, a embargada PROJECT PROJETOS E SERVIÇOS ELÉTRICOS LTDA., nos autos da execução fiscal, indicou à penhora o veículo caminhão Ford Cargo, modelo 1215, ano 1998, placas CWF 0352, tendo posteriormente requerido o levantamento da penhora sobre esse bem, alegando que o mesmo teria sofrido uma depreciação, o que importaria na redução significativa de seu valor; não se prestando mais, assim, a garantir o juízo, pleiteando a substituição do bem.

IV - Todavia, um dia antes do protocolo dessa petição, a mencionada embargada havia reconhecido, em declaração particular dirigida à embargante, o equívoco quanto ao ato construtivo, uma vez que o bem era de propriedade da ora embargante, e não da executada para tê-lo oferecido, comprometendo-se a resolver a situação em juízo.

V - Conquanto se possa constatar ter havido um equívoco quando da indicação equivocada de bem que não lhe pertencia, uma vez considerada a extensão da constrição realizada à época, o mesmo não se pode dizer quando do pleito de levantamento da penhora sobre esse bem e a substituição do mesmo.

VI - Como é de se ver, a embargada, já conhecedora das circunstâncias em que ocorreu o ato judicial ora impugnado (constrição de veículo pertencente a terceiro), ocultou do Juízo informação essencial acerca da penhora realizada, o que acarretou prejuízo à empresa embargante, que teve que contratar patrono para defender seu bem, bem como à União, que também teve que se manifestar nestes autos, porquanto, desconhecedores do fato de que o veículo não pertencia à executada, tanto a União quanto o Juízo rejeitaram a substituição da penhora pela alegação apresentada (depreciação do bem).

VII - Conduta da parte embargada que se mostrou desleal, em claro prejuízo não somente à garantia do juízo da execução como ao direito de terceiros, indevidamente envolvidos pela lide.

VIII - Verifica-se a hipótese prevista no art. 17, II, c.c. o art. 600, II, ambos do CPC, uma vez que desnatura a verdade dos fatos no que se refere a dado essencial e crucial do ato de garantia aperfeiçoado no processo de execução.

IX - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC Nº 0001890-98.2009.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020)"

Ademais, quanto à matéria retro, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS, e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURELIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegra o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado a quo.

Diante do exposto, rejeito as alegações preliminares da impetrada, em sede de contrarrazões e, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, nego provimento à apelação, e dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. No mais, mantida a sentença a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2020."

Quanto à segunda parte da controvérsia (compensação cruzada), destaco que da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias relativas à sistemática/critérios para a devolução dos valores.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISSCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)"

A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Por fim, diante do parcial acolhimento do recurso, não há que se falar em efeitos procrastinatórios, e decorrente aplicação de multa.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, retificando erro material, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 134279607.**

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027236-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NUTOP PRODUTOS FUNCIONAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LIA MARA ALMEIDA - SP204319, VANESSA MIGNELI SANTARELLI - SP184878-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NUTOP PRODUTOS FUNCIONAIS LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o seu pedido de liminar para dispensa de recolhimento das contribuições ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA (salário-educação) ou, ainda, sua limitação a 20 (vinte) salários mínimos.

Alega a parte agravante, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiros, diante da inconstitucionalidade após a EC-33/2001. Subsidiariamente, requer a suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros, calculadas acima dos 20 salários mínimos vigentes (INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE), já que não há conflito entre o artigo 15 da Lei 9.424/96 e o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981.

É o relatório.

DECIDO.

Da constitucionalidade das contribuições para terceiros

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador; como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. I. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: “**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação” (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: “**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União”. Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se.” (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)****

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Do limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – Sesi, Senai, Sesc e Senac – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, Sesi, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao Sesi, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao Sesi, Senai, Sesc e Senac, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...”.

Art. 5º. O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este "**valor**" do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para **todas as contribuições destinadas a Terceiros**.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "**fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976**", verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadearamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, **em seu artigo 3º**, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar *seu valor* previsto no **artigo 4º, § único**, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu *§ único*, pois, é negável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, **o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).**

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no **artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no **artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).**

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às **"contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986"** (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimo por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente. **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 –, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela **também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “*folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973*”, bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973**.

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, “in fine”, dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação** que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação)**;
2. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na redação dada pelo **Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação**;
3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que **o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: **362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO**

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. [REsp 1162307 RJ](#), Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como *“...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”*, **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudessem entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a *“prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”*, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao **SSR**, estabelecida como um acréscimo **“adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.”**

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o **SSR** e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando *“estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”*, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse **Estatuto** criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para *“promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”*. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA** e **GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- 1. no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESA, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- 2. no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- 3. no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a **“contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no **artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955**).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que **a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do antigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no **“art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição** destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
1. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir **“até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”**, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuir a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
1. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA**; e
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar **merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **de firo parcialmente a liminar** para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018067-54.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: BIANCA EUGENIA DE LIMA - MG155762-A, ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A, LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, acolheu as alegações expostas na exceção de pré-executividade, para julgar extinta a execução fiscal, nos termos do art. 485, IV e VI, c.c. art. 803, I do CPC.

Apelou a exequente, pugnano pela reforma da sentença, a fim de prossiga a execução fiscal, já que não há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista que a interposição da ação anulatória veio desacompanhada de depósito no montante integral.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à controvérsia, destaco que as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de caráter taxativo, estão elencadas no art. 151 do CTN:

Art. 151. *Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento.

Para o caso *sub judice*, observo que o juízo de primeiro grau considerou a seguinte causa suspensiva: "concessão de tutela de urgência para suspender a exigibilidade de diversas multas, dentre as quais estaria incluída a multa em cobro neste feito executório, motivo pelo qual requer a extinção da execução fiscal (id. 195795679579), no bojo da ação anulatória nº 62523-09.2016.401.3400."

Destarte, diferentemente do que alegou a apelante, a hipótese de suspensão da exigibilidade não se deu por conta do depósito integral (art. 151, II), por ocasião da interposição da ação anulatória, mas sim, da concessão de tutela antecipada (art. 151, V).

Em casos tais, entende o Colendo Superior Tribunal de Justiça que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser reconhecida com a simples presença da tutela antecipada suspendendo a exigibilidade dos débitos, independentemente da existência ou não de depósito integral (REsp 1809674 mg Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação 10/09/19)

Da mesma forma, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 do CTN, INCISO V. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- A suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser concedida em razão de qualquer uma das hipóteses constante do art. 151 do CTN. E, nos termos do inciso V do aludido dispositivo legal, a suspensão da exigibilidade mediante a concessão de liminar independe do oferecimento de garantia.

- O depósito do valor integral e a concessão de liminar e tutela antecipada pelo juízo são causas diferentes de suspensão da exigibilidade do crédito.

- Uma vez que o Magistrado a quo analisou o pedido e determinou a suspensão da exigibilidade da multa e o fez com base no inciso V do art. 151 do CTN, pouco importa o montante do depósito efetuado nos autos ou até mesmo se houve algum depósito. Portanto, não há que se falar em necessidade de depósito integral do crédito tributário, no caso concreto.

- De outra feita, e ao menos em juízo de cognição sumária, aparentemente houve desproporcionalidade entre o valor da multa imposta e o valor dos objetos em desconformidade. Mesmo que se leve em conta a finalidade e o caráter sancionatório da multa, há que se ater aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade de qualquer medida imposta.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI Nº 5023176-34.2019.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 21/04/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)"

Destarte, ajuizada execução fiscal na data de 09/10/2018, ou seja, em momento posterior à suspensão da exigibilidade dos débitos (13/09/2018 - ID 19579592), entendo pela manutenção da sentença de primeiro grau, diante da afronta ao disposto no art. 783 do CPC.

Por fim, no sentido da fundamentação retro, segue o seguinte julgado proferido pela Primeira Turma desta Egrégia Corte: AC nº 0033900-13.2012.4.03.6182/SP - Relator Desembargador Hélio Nogueira - Data da Data da Publicação 04/12/17.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011985-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

AGRAVADO: C. R. A. S. INABA & SILVA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1075/1694

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo de origem, que se declarou incompetente, remetendo os autos para o Juizado Especial Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos, em ação ordinária cujo objeto é a declaração de inexistência de cobrança de anuidades de sociedade de advogados.

É o relatório.

DECIDO.

Em juízo de cognição sumária, nos moldes do art. 932, IV, do CPC, observo que o recurso **não merece provimento**.

Pois bem

Quanto ao mérito recursal, contrariamente ao que tenta fazer acreditar a parte agravante, de fato, nos exatos termos da Lei 10.259/01, compete aos Juizados Especiais Cíveis o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal que não excedam o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor de referência na data do ajuizamento da demanda.

Dado, *in casu*, o valor da causa, em muito inferior ao montante determinado no diploma legal supramencionado, bem como que, a despeito da natureza *sui generis* da OAB, em nítida diferenciação aos demais Conselhos Profissionais, não há na lei processual qualquer ressalva específica quanto à competência dos Juizados Especiais Federais acerca da competência dos JEFs, de modo que a este cabe o processamento e julgamento da demanda ora em debate.

Nestes exatos termos é o r. *decisum* ora guerreado, *verbis*:

“Em que pese o estado adiantado do feito, verifico que o presente caso não se enquadra na competência desta 17ª Vara Cível Federal. Com efeito, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, considerando o valor de referência na data de ajuizamento da ação. O Código de Processo Civil, em seu artigo 292, inciso II, dispõe que, nas ações tiverem por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor da causa corresponde ao valor do ato ou de sua parte controvertida. Dito isso, verifico que no presente caso o valor do proveito econômico pretendido pela autora na exordial (R\$ 1.128,60) não excede o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, R\$ 57.240,00 (cinquenta e sete mil, duzentos e quarenta reais), limite de alçada na data da propositura da ação (16.05.2018). Destaco ainda que a presente demanda não incide em qualquer das hipóteses de vedação à competência dos Juizados Especiais Federais, previstas no art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/2001, na medida em que as cobranças impugnadas pela parte autora, tratando-se de contribuições sociais de interesse da categoria profissional, têm nítida natureza tributária. Considerando o valor dado à causa e tendo em vista a atribuição de competência plena ao Juizado Especial Federal Cível a partir de 01.07.2004 (Resolução CJF nº 228 de 30.06.2004), este Juízo é absolutamente incompetente para o processamento e julgamento da demanda. Em virtude do exposto, com base no art. 64, §§ 1º e 3º, do CPC/2015, c.c. art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001, declino da competência para a apreciação e julgamento desta lide, determinando sua remessa para o Juizado Especial Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos, nos termos do Provimento nº 398/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.”

Irreprochável, pois, a r. decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014197-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: SHIRE FARMACEUTICA BRASILLTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA NUNES SAMPAIO - SP309270, HERCULES MANFRINATO KASTANOPOULOS - SP356702, NEWTON COCA BASTOS MARZAGAO - SP246410

AGRAVADO: J. S. B.

REPRESENTANTE: STEFANO FRANCISCO ROSA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: HOSPITAL DE CLINICAS DE PORTO ALEGRE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: TATIANA SEEFELD - RS63.599

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SHIRE FARMACÊUTICA BRASILLTDA., em face de decisão que, em autos de ação ordinária, deferiu o pedido liminar, para o fim de determinar o fornecimento pela corré SHIRE FARMACÊUTICA BRASILLTDA. do medicamento via terapia intratecal HGT-1110, na posologia e forma indicadas pelo médico e coordenador do estudo clínico Dr. Roberto Giugliani, junto ao Hospital de Clínicas de Porto Alegre em seu serviço de genética, vinculado à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, apenas para o fim de uso compassivo pela autora, devendo a mesma, ainda, providenciar a anuência da cessão compassiva da substância à autora pela ANVISA, com urgência, nos termos da RDC ANVISA 38/2013.

Pugna a parte agravante, em síntese, seja o recurso recebido e processado com atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da r. decisão agravada (i) no que concerne à obrigatoriedade do fornecimento compassivo do HGT-1110 à Agravada; bem como (ii) no que concerne ao prosseguimento do feito de origem, notadamente ao início da prova pericial; e, ao final, seja confirmada a decisão a respeito do pedido de efeito suspensivo e declarada nula a r. decisão agravada, porquanto proferida por Juízo absolutamente incompetente, devendo os autos, após o reconhecimento da incompetência e consequente declaração de nulidade do provimento agravado, serem remetidos à Justiça Estadual. Subsidiariamente, seja reformada integralmente a r. decisão agravada, dada sua patente ilegalidade.

Intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, homologando, por sentença, para que produza seus jurídicos efeitos, o pedido de renúncia sobre o direito em que se funda a ação, formulado pela parte autora, e por consequência, declarando

extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "c", do CPC, em 04/08/2020, a qual transitou em julgado em 04/09/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000910-68.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: ADEMIR LUIZ DOS SANTOS, REGINALDO APARECIDO BATISTA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N, TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A
Advogados do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N, TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ADEMIR LUIZ DOS SANTOS e REGINALDO APARECIDO BATISTA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada concluir a análise definitiva dos requerimentos administrativos, de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado, respectivamente, sob nºs 281518747 e 253950174.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada analise conclusivamente os pedidos de concessão/revisão de benefícios, paralisados, respectivamente, desde 02/03/2020 e 12/02/2020, no prazo máximo de 90 dias após a notificação desta decisão, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por dia, em caso de descumprimento.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpra salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorrido 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, mimudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.

ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, protocolizados, respectivamente, em 02/03/2020 e 12/02/2020, os requerimentos administrativos de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, contata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, os impetrantes encontravam-se à espera da análise e conclusão dos procedimentos, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida na sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou a respectiva conclusão dos requerimentos administrativos relativos aos benefícios previdenciários em tela (ID 141367182).

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015056-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARIA PAULA OZORES PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: CLERIA DE OLIVEIRA PATROCINIO - SP193335-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de diligências judiciais no sentido de se determinar a expedição de ofícios e pesquisas aos convênios disponibilizados à Justiça Federal (Infojud, Renajud, Serasajud, ARISP, Webservice, Bacenjud, dentre outros), para obtenção de eventuais bens a serem constritos, a fim da satisfação do crédito ora em questão.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, a rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente agravo de instrumento deve ser **desprovido**. Senão, vejamos:

Com efeito, é dever do credor, exequente, e não do Poder Judiciário, efetuar as diligências necessárias à satisfação de seu crédito. Sendo assim, não caberia ao Juízo de primeiro grau, no caso, qualquer movimentação no sentido de pesquisar acerca da existência de bens do devedor, bem como de seu endereço. Tal atitude por parte do Magistrado, inclusive, implicaria em sério comprometimento de seus deveres de inércia, imparcialidade e equidistância em relação às partes litigantes, o que violaria princípios basilares da Teoria Geral do Processo.

Mais além exigir que o Judiciário faça tarefa de ônus e interesse exclusivo da parte exequente, *in casu*, também ofende frontalmente os princípios da celeridade e economia processuais.

Nesta senda, oportuno ressaltar, mais uma vez, que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca por bens penhoráveis – obrigação esta, repise-se, exclusiva do exequente – para o órgão jurisdicional.

Demais disso, não há como se ignorar o fato de que, em tal situação de não localização do executado - e muito menos de bens de sua respectiva titularidade, passíveis em tese de constrição judicial – que há, na prática, manifesta impossibilidade de que ativos presentes e futuros venham a ingressar no patrimônio do devedor - ao menos formalmente - em curto e médio prazo. Isso torna, pois, o requerimento indeferido manifestamente irrazoável e inócuo.

Por derradeiro, de se mencionar que o supracitado comando normativo (art. 185-A, CTN) não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes - mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor - de forma célere e eficiente, com vistas à satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Cumpre, destarte, ao credor, pois, demonstrar efetivo interesse e viabilidade na diligência requerida, não bastando mero pedido genérico de que “*não se logrou êxito em localizar o credor ou eventuais bens*”. Por se tratar de medida excepcional - conforme expressa e amplamente admitido pela Jurisprudência dos Tribunais pátrios - há que se fundamentar, de forma contundente, de plano, tal pedido - o que jamais fora feito pelo credor ora agravante nestes autos.

Nesse sentido é a Jurisprudência, inclusive a desta E. Corte Regional, *verbis*:

“*AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ART. 185-A DO CTN – ORDEM DE INDISPONIBILIDADE – REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR – NECESSIDADE. I – O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora. O art. 185-A do CTN não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca de bens penhoráveis do credor para o órgão judicial. Frustrada a diligência via BACEN-JUD, e documentados nos autos diligências mínimas que apontam a inexistência de bens até o presente momento, é altamente improvável que bens futuros venham a ingressar no patrimônio do executado, ao menos formalmente. II – O art. 185-A do CTN não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes, mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor, devendo fazê-lo por meio eletrônico, de forma célere, com vistas a efetivar a satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Descabido, no caso concreto, a expedição de múltiplos ofícios para registros de imóveis, Detrans, capitania dos portos, autoridades aeroportuárias, autoridades monetárias e outros órgãos registrais, sem que seja minimamente apontado pelo credor, e documentado nos autos, alguma chance de êxito. III – Cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e petição ao Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais. IV – Recurso Improvido.” (TRF-3, AI 50097947120194030000, 2ª T. Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES – J. 04/09/2020 – v.u.).*

Emidêntico sentido: STJ. REsp 1028166/MG. Relatora Ministra ELIANA CALMON. Segunda Turma. J. 04/09/2008.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se hígido o r. *decisum a quo*, pelos seus próprios e escorreitos fundamentos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015064-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: GUSTAVO PAIAO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS BRAZ PAIAO - SP 154965-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de diligências judiciais no sentido de se determinar a expedição de ofícios e pesquisas aos convênios disponibilizados à Justiça Federal (Infjud, Renajud, Serasajud, ARISP, Webservice, Bacenjud, dentre outros), para obtenção de eventuais bens a serem constritos, a fim da satisfação do crédito ora em questão.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a altação do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol mencionado.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente agravo de instrumento deve ser **desprovido**. Senão, vejamos:

Com efeito, é dever do credor, exequente, e não do Poder Judiciário, efetuar as diligências necessárias à satisfação de seu crédito. Sendo assim, não caberia ao Juízo de primeiro grau, no caso, qualquer movimentação no sentido de pesquisar acerca da existência de bens do devedor, bem como de seu endereço. Tal atitude por parte do Magistrado, inclusive, implicaria em sério comprometimento de seus deveres de inércia, imparcialidade e equidistância em relação às partes litigantes, o que violaria princípios basilares da Teoria Geral do Processo.

Mais além exigir que o Judiciário faça tarefa de ônus e interesse exclusivo da parte exequente, *in casu*, também ofende frontalmente os princípios da celeridade e economia processuais.

Nesta senda, oportuno ressaltar, mais uma vez, que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca por bens penhoráveis – obrigação esta, repise-se, exclusiva do exequente – para o órgão jurisdicional.

Demais disso, não há como se ignorar o fato de que, em tal situação de não localização do executado e - muito menos de bens de sua respectiva titularidade, passíveis em tese de constrição judicial – que há, na prática, manifesta impossibilidade de que ativos presentes e futuros venham a ingressar no patrimônio do devedor - ao menos formalmente - em curto e médio prazo. Isso torna, pois, o requerimento indeferido manifestamente irrazoável e inócuo.

Por derradeiro, de se mencionar que o supracitado comando normativo (art. 185-A, CTN) não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes - mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor - de forma célere e eficiente, com vistas à satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Cumpre, destarte, ao credor, pois, demonstrar efetivo interesse e viabilidade na diligência requerida, não bastando mero pedido genérico de que “*não se logrou êxito em localizar o credor ou eventuais bens*”. Por se tratar de medida excepcional - conforme expressa e amplamente admitido pela Jurisprudência dos Tribunais pátrios - há que se fundamentar, de forma contundente, de plano, tal pedido - o que jamais fora feito pelo credor ora agravante nestes autos.

Nesse sentido é a Jurisprudência, inclusive a desta E. Corte Regional, *verbis*:

“*AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ART. 185-A DO CTN – ORDEM DE INDISPONIBILIDADE – REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR – NECESSIDADE. I – O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora. O art. 185-A do CTN não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca de bens penhoráveis do credor para o órgão judicial. Frustrada a diligência via BACEN-JUD, e documentados nos autos diligências mínimas que apontam a inexistência de bens até o presente momento, é altamente improvável que bens futuros venham a ingressar no patrimônio do executado, ao menos formalmente. II – O art. 185-A do CTN não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes, mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor, devendo fazê-lo por meio eletrônico, de forma célere, com vistas a efetivar a satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Descabido, no caso concreto, a expedição de múltiplos ofícios para registros de imóveis, Detrans, capitania dos portos, autoridades aeroportuárias, autoridades monetárias e outros órgãos registrares, sem que seja minimamente apontado pelo credor, e documentado nos autos, alguma chance de êxito. III – Cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione ao Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais. IV – Recurso Improvido.” (TRF-3, AI 50097947120194030000, 2ª T. Relator Desembargador Federal COTRIM GUILMARÊES – J. 04/09/2020 – v.u.).*

Emidêntico sentido: **STJ. REsp 1028166/MG. Relatora Ministra ELIANA CALMON. Segunda Turma. J. 04/09/2008.**

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se hígido o r. *decisum a quo*, pelos seus próprios e escorreitos fundamentos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002358-13.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: EDSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ALMEIDA DE AGUIAR - SP237468-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EDSON PEREIRA DA SILVA, nos autos do mandado de segurança com pedido de liminar objetivando a liberação de veículo apreendido, juntamente com mercadorias estrangeiras supostamente desacompanhadas de documentação fiscal.

A liminar foi parcialmente concedida para suspender os efeitos de eventual pena de perdimento já imposta ou que venha a ser imposta nos autos do Procedimento Administrativo nº 10811.72.0036/2018-50, até ulterior decisão, (ID. 142153922).

A r. sentença denegou a segurança julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Custas pelo impetrante. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Excepcionalmente foram mantidos os efeitos da liminar. Defêrida a inclusão da União no feito, comassistente simples, (ID. 14254148).

Em suas razões de apelação, o autor pretende a reforma da sentença, ao argumento de que há desproporcionalidade entre o valor das mercadorias irregularmente transportadas e no do veículo. Afirma que há contrariedade ao artigo 5º, caput, inciso LIV da Constituição Federal, porque o direito de propriedade é garantia constitucional não podendo ser privada de seu bem sem que lhe seja concedido o contraditório e a ampla defesa, (ID. 142154152).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal- MPF - pelo improvimento do recurso, (ID. 142154161)

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReRec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na pretensão da autora em obter declaração da ilegalidade da apreensão e consequente restituição do veículo TOYOTA HILUX PLACAS PKY 0011, de sua propriedade, utilizado no transporte de mercadorias diversas, introduzidas irregularmente no Brasil, provindas do Paraguai.

A legislação aduaneira, (Decreto-Lei 37/66 e Decreto 6.759/2009), respectivamente em seus artigos 94, 95 e 96 e 674 e 688, preveem que o proprietário e o consignatário do veículo respondem pela infração decorrente do exercício de atividade própria realizada por ele, ou de ação ou omissão de seus tripulantes, nos seguintes termos:

"Art. 94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato."

"Art. 95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes"

"Art. 674. Respondem pela infração (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 95):

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorra do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou o condutor de veículo, nos casos do inciso II, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignado a pessoa física ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa física ou jurídica, em razão do despacho que promova, de qualquer mercadoria;

V - conjunta ou isoladamente, o importador e o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso de importação realizada por conta e ordem deste, por intermédio de pessoa jurídica importadora (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 95, inciso V, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 78); e

VI - conjunta ou isoladamente, o importador e o encomendante predeterminado que adquira mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 95, inciso VI, com a redação dada pela Lei nº 11.281, de 2006, art. 12).

Parágrafo único. Para fins de aplicação do disposto no inciso V, presume-se por conta e ordem de terceiro a operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos deste, ou em desacordo com os requisitos e condições estabelecidos na forma da alínea "b" do inciso I do § 1º do art. 106 (Lei nº 10.637, de 2002, art. 27; e Lei nº 11.281, de 2006, art. 11, § 2º)."

"Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º):

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado; e

VII - quando o veículo for considerado abandonado pelo decurso do prazo referido no art. 648.

§ 1º Aplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos II, III e VI, o perdimento da mercadoria (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104, parágrafo único, este com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 77, e art. 105, inciso XVII; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso IV e § 1º, este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

§ 2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.

§ 3º A não-chegada do veículo ao local de destino configura desvio de rota legal e extravio, para fins de aplicação das penalidades referidas no inciso VI deste artigo e no inciso XVII do art. 689.

§ 4º O titular da unidade de destino comunicará o fato referido no § 3º à autoridade policial competente, para efeito de apuração do crime de contrabando ou de descaminho. (...)”

Ainda, há a hipótese de aplicação da pena de perdimento, prevista no artigo 104, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual transcrevo *in verbis*:

“Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou a carga de mercadoria nacional ou nacionalizada fora do porto, aeroporto ou outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, vindo um deles do exterior ou a eles destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira desviar-se de sua rota legal, sem motivo justificado:

Parágrafo único. Aplicam-se cumulativamente:

I - no caso do inciso II do caput, a pena de perdimento da mercadoria;

II - no caso do inciso III do caput, a multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por passageiro ou tripulante conduzido pelo veículo que efetuar a operação proibida, além do perdimento da mercadoria que transportar.”

A legislação aduaneira também não condiciona a aplicação da pena de perdimento a que seja comprovada a intenção ou o dolo do proprietário do veículo em lesar o Fisco, deste modo, a responsabilidade pode ser tanto por dolo ou por culpa, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional em seu artigo 136: “Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

No caso dos autos não há controvérsias acerca da utilização do veículo pelo apelante, na prática do ilícito de transporte de mercadorias introduzidas ilegalmente no território nacional, providas do Paraguai.

O objeto de seu recurso, concentra-se na desproporcionalidade da apreensão do veículo, em cotejo como valor das mercadorias, porquanto aduz que o veículo é Zero quilômetros, adquirido um mês antes da prática do ilícito, o qual fora pago R\$181.000,00 (cento e oitenta e um mil reais) e as mercadorias apreendidas somam o total de R\$ 39.000,00 (trinta e nove mil reais).

No entanto, não assiste razão ao apelante, isto porque a penalidade de perdimento prevista na legislação aduaneira deve ser analisada somada a outros aspectos valorativos de cada caso, notadamente à gravidade do fato, a reiteração da conduta e a boa-fé dos envolvidos, bem como deve se ter em vista que o objetivo maior da pena de perdimento é punir os infratores, retirando deles o instrumento que facilita as ações ilegais e impedir suas reincidentes infrações à legislação.

Neste contexto, na medida em que prestigia a preservação tão somente do valor da propriedade do infrator, prejudica-se o interesse público

A consequência prática dessa interpretação consiste no fato de os verdadeiros responsáveis por ilícitos de contrabando e/ou descaminho, cientes desta peculiaridade na interpretação legal, se sentirem estimulados a adquirir veículos caros para delinquir, sabendo que poderão se livrar da pena imposta na lei.

No caso dos autos, observados todos os aspectos valorativos do caso, a boa-fé não está comprovada na medida em que o apelante estava ciente da prática do ilícito quando se utilizou do próprio veículo para o transporte de mercadorias introduzidas no País de maneira absolutamente irregular, sem qualquer documentação e sem pagamento de tributos.

Desse modo, as circunstâncias que envolvem a apreensão do veículo, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, não comprovam a boa-fé do proprietário, justificando a incidência da pena de perdimento, posto que, inevitavelmente, o veículo de sua propriedade foi utilizado no transporte de mercadorias sem a devida documentação fiscal, sendo que os argumentos trazidos nas razões de apelação, não são suficientes a afastar a pena aplicada, e tampouco fazer incidir o princípio da proporcionalidade a fim de que o veículo seja liberado. Nesse sentido, seguem julgados desta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS IMPORTADAS IRREGULARMENTE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. IRRELEVÂNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Mandado de segurança visando assegurar a restituição de veículo apreendido por transportar mercadoria estrangeira desacompanhada de documentação e sem provas de introdução regular em território nacional. 2. Para imputar-se responsabilidade ao proprietário de veículo apreendido em posse de terceiro por estar transportando mercadorias irregularmente internadas no país, necessário se faz que esteja evidenciado o seu envolvimento, aquiescência ou participação nos atos destinados a burlar o fisco. 3. Detida análise dos autos conduz à conclusão da ausência de boa-fé da impetrante que concorreu para a prática do ato infracional. 4. Assinale-se, ainda, que, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ante a conduta dolosa da apelante, a diferença entre o valor das mercadorias e do automóvel não autoriza, por si só, a liberação do veículo. 5. Apelação a que se nega provimento. (ApCiv 0001644-87.2017.4.03.6005, Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019.)”

“ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DECRETO 6.759/09 E DECRETO-LEI 37/66. REITERAÇÃO E MÁ-FÉ. COMPROVAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE AFASTADA. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA. 1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade da liberação de veículo apreendido em razão da prática de infração aduaneira. 2. No momento da apreensão, o veículo era conduzido pela irmã da autora. 3. Tanto a autora quanto sua irmã já foram autuadas diversas vezes pela prática do ilícito de transporte irregular de mercadorias, inclusive com algumas apreensões de veículos, e com instaurações de representações fiscais penais, conforme constatado pela autoridade fiscal no momento da lavratura do auto de infração. 4. Tendo a agente concorrido para o ato infrator previsto no Decreto-lei 37/66, e havendo má-fé consubstanciada, há de ser afastada a proporcionalidade, sendo de rigor a aplicação da pena de perdimento. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 5. Apelação não provida. (ApCiv 0003746-51.2009.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2019.)”

“ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIA IRREGULARMENTE IMPORTADA. PRÁTICA REITERADA. PENA DE PERDIMENTO. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. AFASTAMENTO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. O princípio da proporcionalidade não pode ser aplicado nos casos em que for afastada a boa-fé do proprietário do veículo, como nas situações em que a habitualidade na atividade de descaminho for comprovada, não se prestando ao incentivo da prática delitosa. 2. No caso em espécie, a apreensão do veículo em trilha clandestina, transportando mercadoria irregular, bem como os documentos acostados aos autos, que demonstram a efetiva e reiterada ciência e participação do proprietário do veículo nos ilícitos praticados, comprovam a ausência de boa-fé, de forma a sobrepôr o princípio da proporcionalidade, tornando irrelevante a questão da diferença entre o valor da mercadoria apreendida e o valor do automóvel. Precedentes jurisprudenciais. 3. Apelação improvida. (ApCiv 0001295-24.2016.4.03.6004, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2018.)”

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE VEÍCULO. PERDIMENTO. REITERADA CONDUTA INFRACIONAL. BOA-FÉ AFASTADA. PROPORCIONALIDADE. 1. Caso em que a impetrante pretende a liberação de veículo apreendido sob condução de pessoa diversa, alegando seu desconhecimento do uso indevido do automóvel e desproporcionalidade da medida. 2. Incontestes as informações prestadas pela autoridade impetrada de que o veículo foi utilizado múltiplas vezes para nacionalização irregular de mercadoria, pelo mesmo condutor, envolvido em mais de cinquenta processos administrativos envolvendo apreensão de mercadorias. Ainda, a impetrante possui estabelecimento empresarial que comercializa produtos congêneros aos apreendidos, cujos dados cadastrais indicam relacionamento próximo e comercial com o condutor. 3. Em circunstâncias que tais, a pena de perdimento é medida que se impõe, ainda que se queira cogitar de desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e do automóvel - o que, a propósito, sequer se verifica, consideradas as mercadorias retidas nas demais infrações ocorridas com a utilização do veículo em questão. 4. Apelo desprovido. (ApCiv 0001318-35.2014.4.03.6005, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016.)”

Comrelação à alegada contrariedade ao artigo 5º, caput, inciso LIV, da Constituição Federal, anoto que a legislação aduaneira está alicerçada com base no artigo 5º, XLVI, do mesmo Diploma legal que assim dispõe: “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes (...) perda de bens”.

Desta forma, a pena de perdimento não atenta contra o direito de propriedade assegurado pela Constituição Federal, já que foi respeitada a garantia do devido processo legal, com o regular processo administrativo instaurado pela Receita Federal.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficaram superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025874-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MIRANDA DE CARVALHO E GRUBMAN ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE DA CONCEICAO CARVALHO NETTO - SP313317-A, LEONARDO GRUBMAN - SP165135-A, ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO - SP120627-A, DAYANE DO CARMO PEREIRA - SP345410-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIRANDA DE CARVALHO DE GRUBMAN ADVOGADOS ASSOCIADOS EPP em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria, para que produza os seus efeitos jurídicos, os cálculos apresentados pela contadoria do juízo, no montante de R\$ 113.889,99 (cento e treze mil, oitocentos e oitenta e nove reais e noventa e nove centavos), atualizado para 05/2018, a ser pago, a título de honorários advocatícios sucumbenciais referentes à demanda exequenda (Id 31897694). Ressaltando-se que o montante apontado pelo exequente é discrepante do valor apurado pela contadoria, conforme comparativo apresentado (Id 31897694), condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, no montante de 10% sobre a diferença apurada entre o valor informado pelo juízo, considerando o valor atualizado para 05/2018 (R\$ 113.889,99) e o valor por ele apresentado, considerada a mesma data (R\$ 127.389,23), diferença que totaliza R\$ 13.499,24.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores homologados pela Contadoria são inferiores àqueles trazidos pela parte agravada. Além de que a desistência dos autores em suas execuções particulares não se confunde com o direito pleiteado pelos advogados nesses autos; salientando que a execução é autônoma e encontra-se amparada no art. 85 do CPC.

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a atuação do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

In casu, na fase de conhecimento, a r. sentença julgou procedente o pedido formulado pelos autores para condenar a União a devolver aos autores o valor do imposto de renda retido que supere o montante devido, observando-se na apuração o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento das diferenças.

Interpostas apelações, esse Tribunal negou provimento à apelação da União e deu provimento à apelação dos autores para condenar a Ré à restituição dos valores recolhidos a título de Imposto de Renda incidente sobre o montante recebido pela parte autora de forma acumulada. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Iniciada a execução, a parte executada juntou aos autos extratos e memória de cálculo, impugnando os cálculos e informando que a parte exequente concordou com os cálculos apresentados pela União em todos os sete incidentes (sete autores); todavia, o cálculo dos honorários advocatícios apresentados pela parte exequente destoa dos valores já liquidados nos processos.

Intimada a se manifestar sobre os referidos valores e informações, a parte exequente impugnou os cálculos apresentados pela executada.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, ante a divergência das contas apresentadas pelas partes. Em seu parecer técnico, a Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 113.889,99 em 05/2018, nos termos apresentados pela parte executada.

Com efeito, tem-se que o laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos do título executivo judicial ao analisar os cálculos apresentados pelas partes, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque, contrariamente ao sustentado pelo exequente, os honorários advocatícios são fixados sobre os valores devidos aos autores, devendo ser mantido no cumprimento da sentença.

O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados, in verbis:

FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO. CÁLCULOS. DIVERGÊNCIA ENTRE AS PARTES. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO QUE GOZA DE FÉ PÚBLICA. PARECER CONTÁBIL. SALDO REMANESCENTE. RECURSO IMPROVIDO. I. A jurisprudência já se posicionou no sentido de que havendo divergência entre o exequente e a Caixa Econômica Federal - CEF, não há óbice para que os autos sejam remetidos ao contador judicial, que é um auxiliar do Juízo e que não está adstrito a qualquer das partes. Até mesmo porque o juiz não é um especialista em cálculos. II. Dessa forma, é perfeitamente possível que se determine a remessa dos autos ao Contador do Juízo, a fim de que, de acordo com o seu parecer, possa o julgador formar o seu convencimento. III. In casu, os autos foram remetidos por este Relator à Seção de Cálculos Judiciais, o que resultou na elaboração do parecer contábil. IV. Com efeito, ao apurar os cálculos elaborados pelas partes, o contador judicial concluiu pela existência de saldo remanescente no valor de R\$ 9.394,09 (nove mil trezentos e noventa e quatro reais e nove centavos) a título de diferenças devidas aos coautores e R\$ 939,42 (novecentos e trinta e nove reais e quarenta e dois centavos) a título de honorários advocatícios, totalizando em R\$ 10.333,51 (dez mil trezentos e trinta e três reais e cinquenta e um centavos). V. Assim sendo, em razão do atendimento aos parâmetros da coisa julgada e da clareza do laudo pericial, adoto os cálculos elaborados pela contadoria judicial, órgão que goza de fé pública. VI. Esta C. Corte assim já decidiu: "(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3ª, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecília Mello, DJU 02. 05. 08, p.584). VII. Portanto, considerando que a CEF informou sua concordância com os cálculos efetuados, depositando, inclusive, os valores referentes às diferenças apontadas pelo auxiliar do juízo, deverá ser mantida a r. sentença proferida pelo juízo de primeiro grau. VIII. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00392367020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PARECER ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL EM CONFORMIDADE COM A DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULOS E CRÉDITOS DA CEF CORRETOS. IMPUGNAÇÃO INCONSISTENTE E GENÉRICA DOS CÁLCULOS DA CEF. RECURSO DESPROVIDO. 1. O laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos do título executivo judicial ao analisar os cálculos apresentados pelas partes, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque, contrariamente ao sustentado pelos exequentes, o laudo concluiu que a CEF cumpriu o aresto exequendo. 2. O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. 3. Além disso, os apelantes cingiram-se a sustentar a existência de erro no crédito realizado pela CEF e nos cálculos, sem apresentar qualquer planilha de cálculo, deixando de apontar de forma precisa onde está o suposto erro material nos referidos créditos e cálculos. 4. Dessa forma, não tendo a parte credora se desincumbido do ônus de demonstrar as incorreções nas quais incidiu a devedora ao dar cumprimento à obrigação de fazer constante do título executivo judicial, deve ser mantida a sentença extintiva da execução, porquanto não se admite impugnação genérica. 5. Recurso de apelação desprovido.

(AC 02029662719954036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intemem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012964-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: RESPIRATORY CARE HOSPITALAR LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento (Id. 132704775), interposto por Respiratory Care Hospitalar Ltda., em face da decisão interlocutória que indeferiu a liminar (Id. 132704844), nos autos do Mandado de Segurança nº 5007511-74.2020.4.03.6100, no qual se a requer a suspensão da exigibilidade das contribuições devidas a terceiros a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 33/2001 ou, subsidiariamente, requer-se a limitação da base de cálculo das referidas contribuições a vinte salários-mínimos.

A liminar foi parcialmente deferida "para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81" (Id. 139429890 - Pág. 36).

Contraminuta pela União (Id.142889738).

Parecer do Ministério Público, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir, *in verbis*:

"(...)

Da constitucionalidade das contribuições para terceiros

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador; como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. I. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: “TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação” (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: “TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União”. Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se.” (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Do limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...”.

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passaram a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este "**valor do limite teto**" foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976", verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do **artigo 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "**imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981**"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente. **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotese que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973”, bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.**

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
2. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas): daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto.** Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucessido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Símula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ, TEMA **Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. [REsp 1162307/RJ](#), Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor; terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º - Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.**

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ele recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91 (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, concluiu-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: **devida pelos empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**"

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anotou-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal denominada FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas**, sucessivamente, à **SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), ao **INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** "a contribuição instituída no "caput" do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa", que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** "o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965."; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** "a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural"; esta contribuição sendo "calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964"; e sendo esta contribuição "lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA".

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do **PRORURAL**, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).**”

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio **INCRA**.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a contribuição ao **INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o **INCRA** e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de **contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do antigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo **INCRA**). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de contribuição social de intervenção no domínio econômico, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

1. a comente denominada **contribuição ao INCRA - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA** do **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do **INCRA** estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
1. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

1. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao INCRA, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e**
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.**

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991)**, que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições devam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA, então previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.**

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar **merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

(...)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002326-40.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INDUSTRIA MECANICA SIGRIST IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação mandamental, tendo por objeto a exclusão dos valores correspondentes às contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS) das suas próprias bases de cálculo. Requer, ainda, seja garantido o direito à compensação do montante recolhido a tal título, em valores atualizados.

A r. sentença denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil.

Apelou o impetrante pugnando, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que os fundamentos adotados no julgamento do RE 574.706/PR devem ser adotados para a presente hipótese.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJE-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-026119-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)" g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001204-49.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DE ANDRADE NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A, VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIS CARLOS DE ANDRADE NASCIMENTO, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e conclusão do recurso administrativo nº 44232.713809/2018-74, relativo à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição de NB: 42/184.399.170-2.

A r. sentença concedeu a segurança, para reconhecer o direito líquido e certo da parte impetrante em obter o devido processamento de seu recurso administrativo, como o imediato encaminhamento à instância recursal administrativa para conhecimento e julgamento. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Em suas razões recursais alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpra salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

"..."

Decreto nº 3.048/99

"(...).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

"..."

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRADO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.
- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.
- Remessa oficial a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.
2. A Lei n.º 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
3. Remessa oficial desprovida."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso n.º 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n.º 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei n.º 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei n.º 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei n.º 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto n.º 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto n.º 3.048/99 e a Lei n.º 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula n.º 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo do recurso administrativo relativo ao benefício em tela em 14/09/2018 e foi proferido acórdão pela 4ª Câmara de Julgamento do CRPS em 12/06/2019. Contra tal decisão, o impetrante opôs embargos de declaração em 02/10/2019, o qual permanece sem julgamento, a partir dessa data até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, sem a competente análise de seu pedido, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Realço, outrossim, que, diferentemente do alegado pelo INSS, o tratado no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350, não tem pertinência com o presente caso, uma vez que referente, exclusivamente, à exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário, sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014 não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida na sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou o andamento do recurso administrativo em tela, encaminhando-o à Câmara de Julgamento (ID 140311622).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000123-18.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARI ANNE FREDERICO DE OLIVEIRA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de rito comum proposta por GFL LOGÍSTICA LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL visando seja afastada da base de cálculo do Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) a parcela relativa ao ICMS. Requer, ainda, provimento jurisdicional que lhe assegure a repetição das importâncias recolhidas indevidamente.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS efetivamente recolhido, bem como para garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento.

Retificou em parte a decisão que concedeu a tutela de evidência, para que reste consignado que a autora está autorizada a proceder ao recolhimento do PIS/COFINS referente a suas operações sem a inclusão em sua base de cálculo da parcela relativa ao ICMS efetivamente recolhido. Comunique-se à Receita Federal.

Condenou a parte ré à restituição das custas, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação (correspondente à restituição que vier a ser apurada em liquidação/cumprimento de sentença).

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente. Insurge-se no tocante à compensação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. - EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:) - g.n.

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. .

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. .

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF/B a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314).

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elidindo a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para explicitar o critério da compensação/restituição, os termos da fundamentação supra.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013397-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIANO ARISTIMUNHA DIAS - RS84293, VICTORIA STEINBACH DIAZ - RS83167, MATHEUS PETROVICH VIDAL - RS63911, TANIA PINHEIRO PROENÇA - RS28569, JAIRO HENRIQUE GONCALVES - RS12226, TATIANA SEEFELD - RS63.599

AGRAVADO: J. S. B., SHIRE FARMACEUTICA BRASIL LTDA.
REPRESENTANTE: STEFANO FRANCISCO ROSA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305,

Advogados do(a) AGRAVADO: MAIRA BECHARA LEAL - SP286643, HERCULES MANFRINATO KASTANOPOULOS - SP356702, NEWTON COCABASTOS MARZAGAO - SP246410

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE –HCPA, em face de decisão que deferiu a tutela antecipada, em autos de ação ordinária, objetivando o fornecimento pela corré SHIRE FARMACÊUTICA BRASIL LTDA., por meio do HCPA, sob a coordenação do Dr. Roberto Giuliani, do uso compassivo do medicamento via terapia intratecal HGT-1110, ou, alternativamente, seja a corré SHIRE compelida a confirmar a inclusão da autora em um dos centros clínicos em que realizado os ensaios, preferencialmente, no Serviço de Genética do HCPA em Porto Alegre.

Pugna a parte agravante, em síntese, seja o recurso recebido e, no mérito, acolhido para: a) conceder a antecipação de tutela recursal pleiteada no sentido de determinar que a realização dos procedimentos necessários à sua ministração da droga esteja condicionada à avaliação médica a ser feita pela equipe que praticará o ato; b) dar provimento ao recurso, confirmando a tutela antecipada recursal pleiteada, reformando-se a decisão recorrida, no sentido de indeferir o uso compassivo da droga, considerando a ausência de parâmetros de segurança e eficácia; ou c) subsidiariamente, na hipótese de se manter a decisão antecipatória, determinar que a realização dos procedimentos necessários à sua ministração da droga esteja condicionada à avaliação médica a ser feita pela equipe que praticará o ato.

Intimada, as partes agravadas, apenas a corré SHIRE apresentou contraminuta. A autora JULIANA SILVEIRA BARBOSA deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais – PJE e certidão de ID: 142904665, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, homologando, por sentença, para que produza seus jurídicos efeitos, o pedido de renúncia sobre o direito em que se funda a ação, formulado pela parte autora, e por consequência, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, “c”, do CPC, em 04/08/2020, decisão essa que transitou em julgado em 04/09/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022114-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SBF COMERCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SBF COMERCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, com o objetivo de ver reconhecido, direito líquido e certo de as Impetrantes, ora Agravantes, recolherem as contribuições de terceiros (FNDE (Salário-Educação), INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE), observando o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma destas contribuições.

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de imediata suspensão da cobrança dos valores supostamente devidos pela Agravante também em relação às demais contribuições destinadas a Terceiros às quais se encontra sujeita. Subsidiariamente, a ora Agravante requer que a referida suspensão se dê, ao menos, em relação aos valores que ultrapassarem o limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo prevista no art. 4º, § único, da Lei nº. 6.950/81

Foi deferido parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Com Contraminuta (Id. 143473517).

Parecer do Ministério Público, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir, *in verbis*:

"(...)

Da constitucionalidade das contribuições para terceiros

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

"(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, Sesi e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e Sesi/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma facultade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da educação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se." (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Do limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresso meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1114/1694

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga **Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960)**, com as alterações da **Lei nº 6.887, de 1980**, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a **Lei nº 5.890, de 1973**), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às **TERCEIRAS entidades ou fundos** (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, conforme regra do artigo 14 da **Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da **Lei nº 6.147, de 1974**). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a **TERCEIROS** estava previsto no art. 14 da **Lei nº 5.890/1973**, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976** não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na redação dada pelo **Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela **Lei nº 6.332, de 1976**).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - Sesi, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - Sesi, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela **Lei nº 6.332/1976**), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela **Lei 6.332/76**). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispo do genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros:

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadramento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986” (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente. **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III - Da Contribuição ao Salário-Educação - base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1973, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1973, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação)**;
- ii. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na redação dada pelo **Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESL, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação**;
- iii. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui disporo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**: daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto**. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação**.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ, TEMA **Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, **REsp 1162307 RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II – Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor; terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento.** Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91 (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º, norma que, passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, concluiu-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite e teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: **devida pelos empregadores em geral (urbanos e rurais)**, recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo **"adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos."**

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária - IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anotar-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL**, sendo que ao citado Funnural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal denominada FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, **aquelas contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA (Lei Delegada nº 11/1962), ao INDA (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, finalmente, ao INCRA (Dec.-Lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º, ficaram assim definidas:**

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funnural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do **PRORURAL**, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funnural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao **INCRA (inciso II)**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo **INPS (atual INSS)**, e a terceira pelo próprio **INCRA**.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – **ITR** do imóvel a que se referir; cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a contribuição ao **INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos **EREsp 770.451/SC**, dirimindo o dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o **INCRA** e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Segurança Social, porque tem natureza de **contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do **PRORURAL**) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Inbra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o **C. STJ** tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do antigo **SSR** à **SUPRA** e ao **INDA**, este último que foi finalmente incorporado, junto com o **IBRA** e com o **GERA**, pelo **INCRA**). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de contribuição social de intervenção no domínio econômico, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

- i. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “**art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**” (**LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II** – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**

- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e base de cálculo diversa da folha de salários (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.

Feito este resumo histórico da legislação da contribuição ao INCRA, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à contribuição ao INCRA (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- i. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;

- i. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;

- i. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoço genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao INCRA, era e continuou sendo o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, se aplica à contribuição ao INCRA.

Na sequência, houve substancial alteração com o Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do limite teto das contribuições devidas pelas empresas:

- i. Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e
- ii. Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu artigo 3º referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.**

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V- CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar **merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se.

Intimem-se.

(...)"

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006140-79.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: COLCHOES APOLO SPUMALTA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COLCHOES APOLO SPUMA LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, no qual se pleiteia a suspensão da exigibilidade da contribuição de intervenção no domínio econômico devida ao Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas Nacional – SEBRAE, e o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores recolhidos a esse título nos últimos cinco anos. Subsidiariamente, requer a suspensão da exigibilidade da contribuição em questão na parte que exceder o teto de 20 salários mínimos conforme disposto no artigo 4º, da Lei 6.950/1981.

Narra a parte impetrante, em breve síntese, que é inconstitucional a legislação de regência da contribuição ao SEBRAE (art. 8º da Lei n. 8.029/1990) em face da redação atribuída ao art. 149, § 2º, da Constituição Federal de 1988, pela Emenda Constitucional – EC 33/2001, argumentando que somente as contribuições sociais para a seguridade social podem incidir sobre a folha de salários e que a atual redação do art. 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, restringe a incidência das contribuições ali elencadas sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação. (doc. ID 23359795).

Coma inicial, vieram procuração e documentos (docs. ID 23360701-23360736).

Notificada, a autoridade dita coatora prestou informações, nas quais, preliminarmente, assevera a necessidade da inclusão do SEBRAE no polo passivo do *mandamus*, na condição de litisconsorte necessário. No mérito, defende a constitucionalidade da contribuição de intervenção no domínio econômico devida ao Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas Nacional – SEBRAE, avocando extenso rol de decisões emanadas do e. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e dos Tribunais Superiores. Assevera a legalidade da não limitação da base de cálculo da contribuição a 20 salários mínimos, considerando que tal limitação prevista no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, foi revogada juntamente com o *caput* deste artigo, pelo estabelecido do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 e pela Lei nº 7.789/1989, de 03/07/1989, que vedou em seu art. 3º a vinculação do salário-mínimo para qualquer finalidade e aplicação. Acentua, por fim, que o objeto da demanda explícita pedido de repetição de suposto indébito, sendo o mandado de segurança a via inadequada para esse fim, e, sustenta e (doc. ID 24126802).

A União (Fazenda Nacional) requereu o seu ingresso no feito (doc. ID 244963260).

Emparecer, o Ministério Público Federal, considerando ausente o interesse público primário na discussão entabulada nos autos, deixou de opinar acerca do mérito da demanda (doc. ID 25603645).

A r. sentença **denegou a segurança**, e, por conseguinte, julgou extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante, requerendo a reforma da r. sentença.

Comas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, a rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAC e SESC, denominadas **contribuições do Sistema S**, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de *contribuições parafiscais* sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais*, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga **Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960)**, com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o **limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País** (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de **8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição**, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às **contribuições** recolhidas pela Previdência Social, mas **destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos** (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESC e SENAC, conforme regra do **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, passaram a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicao da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuio até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redao dada pelo Decreto-lei n 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei n 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo nico - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadao objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuio da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redao dada pelo Decreto-lei n 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei n 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposies em contrário.

A seguir, a **Lei n 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuio ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei n 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatizao originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele *critério de reajustamento* que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuies devidas  Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuio previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, nico**, este **“valor” do limite teto** foi apenas estendido para as contribuies devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem meno específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogao das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuies devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuies devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei n 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuies destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de *“fixar novo limite máximo do salário-de-contribuio previsto na Lei n 6.332, de 18 de maio de 1976”*, verbis

LEI N 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei n 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuio previsto na Lei n 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuio, previsto no art. 5º da Lei n 6.332, de 18 de maio de 1976,  fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo nico - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuies parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicao.

Na seqncia, houve substancial alterao com o **Decreto-Lei n 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (**duas**) disposies diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuies devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuies devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou *“...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei n 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redao dada pelo artigo 1º do Decreto-lei n 1.867, de 25 de março de 1981”*; e daí decorre que *tacitamente revogou também a regra do artigo 4º. nico, da Lei n 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e*
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuies devidas  Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuio, a incidência do limite teto que era originariamente “imposto pelo art. 4º da Lei n 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuies previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei n 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei n 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI N 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalizao, arrecadao e repasse às entidades beneficiárias das contribuies para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei n 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redao dada pelo artigo 1º do Decreto-lei n 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei n 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redao dada pelo artigo 1º do Decreto-lei n 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cáculo da contribuio da empresa para a previdência social, o salário de contribuio não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei n 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretao sistemática e lógica da norma legal,  luz desta evoluo normativa e do teor das normas legais em cotejo,  a que permite uma mais adequada compreensão do seu contdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuies sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislao traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e contdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei n 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuies, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei n 2.318/1986, **em seu artigo 3º**, haver-se referido expressamente apenas  contribuio das empresas  Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei n 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuio das citadas entidades Terceiras, por estar *seu valor* previsto no **artigo 4º, único**, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmao que faço não  deduzida da alegao simplista de que a revogao do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogao do seu *nico*, pois,  negável, há casos em que a técnica de redao dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogao de uma parte não decorre logicamente a revogao da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatao de que, na verdade, o **limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulao e revogao pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei n 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei n 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, único, da Lei n 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).**

Ora, se o legislador manifestou a inteno de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no **artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no **artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: **eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas**; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).**

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % *adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986”* (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEABRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEABRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEABRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Ceabrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Ceabrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Ceabrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Ceabrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Ceabrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente. **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, **em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo** que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", **a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.**

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, **não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE**, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III - Da Contribuição ao Salário-Educação - base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, **a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973**, porque **esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.**

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aquí dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas): daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, fômal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO DESPORTO

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor; terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, a contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

Diante do exposto, **nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003493-65.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA., RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA., RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **RASSINI -NHK AUTOPEÇAS LTDA.**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO**, com pedido de medida liminar, em pede declaração de inexistência de relação jurídica tributária que legitime a incidência das contribuições ao INCRA sobre a folha de salário da impetrante, tendo em vista a sua inexistência após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 que introduziu o §2º no artigo 149 da Constituição Federal.

Aduz a impetrante que referidas contribuições são inconstitucionais, tendo em vista que o mencionado artigo da Constituição Federal restringe a base de cálculo das CIDEs ao faturamento, à receita bruta ou ao valor da operação e, no caso de importação, ao valor aduaneiro, razão pela qual a folha de salários encontra-se fora da previsão em comento.

Assim, insurge-se a impetrante com relação à tais contribuições, tendo em vista sua suposta inconstitucionalidade.

Por fim, pede a compensação/restituição dos valores recolhidos acima desse limite nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A inicial veio instruída com documentos e foram recolhidas as custas iniciais.

Indeferida a medida liminar.

Informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal em Santo André para, além de solicitar a denegação da segurança, noticiar que a Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo foi extinta e que seus trabalhos foram redirecionados à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP.

Intimado, o Ministério Público Federal deixou de se pronunciar sobre o mérito da demanda.

A r. sentença denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil.

Apelou o impetrante pugnando, em síntese, pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

O Ministério Público Federal deixou de apresentar seu parecer, pugnando pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da constitucionalidade das contribuições para terceiros

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da “Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001” (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º, I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: “**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA.** 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação” (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: “**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES.** Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União”. Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se.” (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

V – CONCLUSÃO

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027455-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

REQUERENTE: BRASANITAS HOSPITALAR - HIGIENIZACAO E CONSERVACAO DE AMBIENTES DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) REQUERENTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, AMANDAMELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do Mandado de Segurança formulado por BRASANITAS HOSPITALAR – HIGIENIZAÇÃO E CONSERVAÇÃO DE AMBIENTES DE SAÚDE LTDA, a fim de que se determine a inexigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Alega a parte ora requerente, em síntese, a limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros a vinte salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAC e SESC.

At. sentença *a quo* denegou a segurança pretendida, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

É o breve relato.

Passo a decidir.

Nos termos do já anteriormente deferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 5007965-21.2020.4.03.0000, que ora passo a transcrever, como fundamento desta decisão, *verbis*:

“I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga **Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960)**, com as alterações da **Lei nº 6.887, de 1980**, conforme o **artigo 76, inciso I**, o **limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973)**, e as empresas recolhiam contribuição à **Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço**, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às **TERCEIRAS entidades ou fundos** (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, conforme regra do **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, passaram a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da **Lei nº 6.147, de 1974**). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a **TERCEIROS** estava previsto no **art. 14 da Lei nº 5.890/1973**, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições**.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela **Lei nº 6.332, de 1976**).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela **Lei nº 6.332/1976**), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela **Lei 6.332/76**). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispo do genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros:

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986” (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotase que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;

3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aquí dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao Sesi, Senai, Sesc e Senac, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação**.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior; quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1^ª—A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1^º—A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2^º—Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3^º Para os fins previstos no art. 3^º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2^ª—São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2^º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3^ª—Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme art. 195, § 6^º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5^º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.**

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1^º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91 (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5^º, norma que, passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1^º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).**

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, concluiu-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2^º, II, c.c. art. 6^º, caput e § 1^º, art. 6^º, § 4^º, e art. 7^º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6^º, § 4^º**: **devida pelos empregadores em geral (urbanos e rurais)**, recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**”

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural** e o **Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Fumural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1^º e 2^º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1^º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2^º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA (Lei Delegada nº 11/1962), ao INDA (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, finalmente, ao INCRA (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1^º e 2^º)**, e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1^º, inciso I, e os arts. 2^º, 3^º e 5^º**, ficaram assim definida

1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do **PRORURAL**, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (inciso I); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo **INPS** (atual **INSS**), e a terceira pelo próprio **INCRA**.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – **ITR** do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a contribuição ao **INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos **EREsp 770.451/SC**, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o **INCRA** e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de **contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do **PRORURAL**) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o **C. STJ** tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do antigo **SSR à SUPRA** e ao **INDA**, este último que foi finalmente incorporado, junto com o **IBRA** e com o **GERA**, pelo **INCRA**). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de contribuição social de intervenção no domínio econômico, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (**LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II** – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA**.

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA** do **artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao **SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação**), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do **INCRA** estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
2. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao **INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA**.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

-
- **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).
- **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA**; e

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu artigo 3º referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.**

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991)**, que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE. Ante o exposto, apenas dou parcial provimento ao agravo de instrumento para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 às contribuições vincendas devidas ao INCRA. Por conseguinte, julgo prejudicado, o agravo interno interposto em face do pedido liminar."

Deste modo, dado o muito provável parcial provimento futuro do recurso de apelação (*fumus boni iuris*), bem como demonstrado, pela parte suplicante, o *periculum in mora*, como o recolhimento a maior de tributos ou, por outro lado, como efetivo risco de medidas de constrição em desfavor da ora petionária, **cabível a concessão parcial, in casu, do efeito suspensivo à apelação.**

Ante o exposto, **concedo parcialmente a tutela provisória de urgência** para, até julgamento do recurso de apelação em epígrafe, suspender em parte os efeitos da r. sentença de primeiro grau, **determinando-se a aplicação do limite de teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei 6.950/81, à contribuição ao INCRA.**

Publique-se. Intimem-se. Dê-se vista à parte contrária.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000572-85.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1143/1694

APELADO: TECSOILAUTOMACAO E SISTEMAS S.A

Advogado do(a) APELADO: MUNIR BOSSOE FLORES - SP250507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A *r.* sentença julgou procedente o pedido, com fulcro no art. 487, I do CPC, concedendo a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo das contribuições COFINS e PIS, sem os óbices previstos na solução de consulta interna - COSIT nº 13, de 18/10/18 da SRF considerando, pois, os valores destacados das notas fiscais para efeito de dedução do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito a compensação dos valores com outros tributos administrados pela SRF, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e comatualização monetária na forma do §4º do art. 39 da Lei n. 9250/95 a partir de 1.1.96 (Selic), observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o art. 170-A do CTN. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugrando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). No mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e COFINS).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo das contribuições PIS, e COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, ratificando que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

- Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressent de quaisquer desses vícios.

- Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

- O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: - "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

- Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURELIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Resalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293); juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.
- (REsp nº 1111175 /SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conchui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
 2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
 3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
 4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
 5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
 6. Agravos regimentais não providos.
- (STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001292-74.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KSPG AUTOMOTIVE BRAZILLTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores do ICMS destacados em suas notas fiscais de vendas em relação às parcelas vincendas das referidas contribuições, nas Leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/14, assegurando a impetrante o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação, atualizados pela aplicação da taxa Selic, nos termos do art. 170-A do CTN, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal. Não determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pugnano, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, em síntese, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmula e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, se faz necessária a análise da remessa oficial, nos termos do art. 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Ademais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo das contribuições PIS, e da COFINS, reconhecendo como legítimas as exigências fiscais que trazem tal inclusão, retificando que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – “O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída”.

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou ,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder aqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293); juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 /SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conchui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, consoante à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos termos exarados pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **negó provimento à apelação da impetrada e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a devolução dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027387-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: BLISFARMA INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI e OUTRO em face da r. decisão que deferiu em parte a liminar para o fim de assegurar o direito líquido e certo da impetrante de recolher as Contribuições ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, ABDI e APEX observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições (o salário-educação não se encontra contemplado nessa determinação).

Alegam as agravantes que a atuação da União Federal nos autos é como legitimada extraordinária, em substituição processual do SESI e do SENAI por expressa autorização do art. 3º da Lei nº 11.457/2007.

Por fim, pleiteiam a intervenção no processo na qualidade de assistentes litisconsorciais da União Federal. No mérito, requerem a reforma da r. decisão agravada reconhecendo que as contribuições devidas ao SESI e ao SENAI não se submetem ao limite de 20 salários mínimos na base de cálculo.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insungência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinamos recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o Serviço Brasileiro de Apoio Às Micro e Pequenas Empresa - SEBRAE - foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei nº 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, *in verbis*:

“Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.”

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE . OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE . 2. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...) 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO. 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABONADAS POR ATESTADO MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...) 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADE S TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandato de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidade s, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, 1ª, §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho."

Assim, deve ser reconhecida ilegitimidade recursal do Serviço Social da Indústria – SESI e do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI para recorrer da decisão impugnada.

Em consequência, deixo de conhecer em relação ao pedido de reforma do mérito da decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000419-02.2013.4.03.6125

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CELIA HELOISA COSTA GALVAO - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

Advogado do(a) APELANTE: DANILO GARCIA - SP238991-N

APELADO: CELIA HELOISA COSTA GALVAO - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

Advogado do(a) APELADO: DANILO GARCIA - SP238991-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação interpostos por CÉLIA HELENA COSTA GALVÃO – ME e pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF/SP, em Embargos do devedor, contra a Execução Fiscal nº 0002424-75.2005.403.6125, promovida pelo CRF, objetivando cobrança de multa por infração aos artigos 10, “alínea c” e 24 da Lei nº 3.820/60, c/c artigo 15, § 1º da Lei nº 5.991/73 – obrigatoriedade de farmacêutico responsável em farmácias e drogarias.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para reconhecer a inexigibilidade dos lançamentos estampados nas CDAs números 84.784/04, 84.785/04, 84.791/04 e 84.792/04, por falta de notificação na fase administrativa, mantendo a cobrança em relação às CDAs 84.786/04, 84.787/04, 84.788/04, 84.789/04 e 84.790/04. Pela sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos. Sem condenação em custas, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 9.289/96. Mantida a penhora de fls. 70 até final satisfação do crédito, (ID. 107407931 – 115/132).

Em suas razões, CÉLIA HELENA COSTA GALVÃO - ME, pretende a reforma da sentença, ao argumento de que os atos de infração foram lavrados com fundamento na violação ao artigo 24 da Lei 3.820/60, no entanto, se o fundamento legal das infrações é a ausência de responsável técnico, deveriam ter como fundamento legal o § 1º, do artigo 15, da Lei nº 5.991/73, o que torna as infrações ilegais, porque restou comprovado que a empresa possuía profissional responsável técnico durante todo o período, (ID. 107407931 – 135/140).

Por sua vez, o CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF, pretende a reforma da sentença, porque todas as infrações que deram origem às CDAs inexigíveis foram lavradas por sanção por ato ilícito, tão logo constatada a penalização, via lavratura do auto, do qual, o estabelecimento é prontamente notificado, com a emissão da multa, a qual não paga já se encontra apta a ser exigida de pronto, via execução fiscal, posto que sua constituição já se dá desde o vencimento, tornando-a exigível. Com relação à notificação propriamente dita, aduz que o apelado não pode alegar desconhecimento em relação ao procedimento administrativo, referente aos débitos executados, pois participou ativamente deles ao acompanhar as visitas fiscais realizadas pelo CRF. Afirma que todas as correspondências são enviadas pelo correio por carta simples, conforme comprovado documentalmente nos autos, sendo que nenhuma delas retornou negativa, portanto, se presume que o apelado foi notificado. Por fim, frisa que por ser uma Autarquia Federal criada por lei, seus atos gozam de presunção de veracidade, (ID. 107407931 – pág. 141/145).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Devidamente processado, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

“Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.”

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Das infrações por infração aos artigos 10, “alínea c” e 24 da Lei nº 3.820/60, c/c artigo 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73 – obrigatoriedade de farmacêutico responsável em farmácias e drogarias.

A ação fiscalizadora do Conselho Regional de Farmácia e a respectiva lavratura dos autos de infração tempor base a Lei nº 3.820/60, e a Lei nº 5.991/73, com os seguintes dispositivos legais:

“Lei nº 3.820/60:

Art. 10 - As atribuições dos Conselhos Regionais são as seguintes:

a) registrar os profissionais de acordo com a presente lei e expedir a carteira profissional;

b) examinar reclamações e representações escritas acerca dos serviços de registro e das infrações desta lei e decidir;

c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada;

d) organizar o seu regimento interno, submetendo-o à aprovação do Conselho Federal;

e) sugerir ao Conselho Federal as medidas necessárias à regularidade dos serviços e à fiscalização do exercício profissional;

f) eleger um delegado-eleitor para a assembléia referida no art. 3º;

g) dirimir dúvidas relativas à competência e âmbito das atividades profissionais farmacêuticas, com recurso suspensivo para o Conselho Federal.”

(...)

“Art. 24 - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar, perante os Conselhos Federal e Regionais, que essas atividades são exercidas por profissionais habilitados e registrados.”

“Art 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.”

Por sua vez, confira-se as disposições da Lei nº 5.991/73:

“Art. 15 - *A farmácia e a drogaria terão obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*”

“§ 1º - *A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.*”

§ 2º - *Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular:*

§ 3º - *Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de técnico de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.”*

Segundo a autora CÉLIA HELOÍSA COSTA GALVÃO – ME, os autos de infração remanescentes, são nulos, porquanto indica a violação ao artigo 24, da Lei nº 3.820/60, quando se provou nos embargos que possuía farmacêuticos responsáveis registrados junto ao CRF.

No caso, restou comprovado que os Auto de Infração nº 107088 (datado de 29/10/2001), nº 108895 (datado de 18/02/2002) e nº 128548 (datado de 03/02/2003), constaram corretamente infringências aos artigos 10, alínea c, e 24, da Lei nº 3.820/60, bem como ao **artigo 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73**, e Decreto nº 85.878/81, exatamente em razão da drogaria estar em atividade, sem a presença do responsável técnico no momento da inspeção fiscal, (ID. 107407931, pág. 79, 81 e 83).

Para efeito da prova das atividades privativas de farmacêutico, no âmbito dos estabelecimentos comerciais, não basta o registro do profissional no respectivo Conselho, é necessário que a empresa demonstre que os respectivos serviços são prestados pelo farmacêutico, **durante todo o período de atividade**, o que não restou comprovado nos autos, porquanto na única autuação - (AI. 130225), em que constatada a presença do profissional de farmácia, este afirmou não prestar serviços durante o período integral, (ID. 107407931 –pág. 85).

Com relação ao AI nº 089459 (datado de 17/10/2000) e ao AI nº 077682, (datado de 04/01/2000), ambos foram lavrados corretamente, por infringência **somente ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60**, isto porque no momento da autuação a empresa não possuía registro de **nenhum profissional farmacêutico**, posto que somente comprovou o registro daqueles profissionais a partir de 06/11/2000, sendo o Sr. Nilson Ferrari para o período de 06/11/2000 até 31/08/2002, e a partir de 11/03/2003 – o Sr. Viniúcius Galvão Pocay, (ID. 107407931 –pág. 72 e 77).

Embora a empresa tente distorcer os fundamentos da sentença a seu favor, é certo que para as infrações lavradas pelo artigo 24 da Lei nº 3.820/60, a drogaria nem mesmo possuía registrado em seus quadros os referidos profissionais. E para os demais períodos, em que comprovada a contratação deles, não estavam presentes no momento da infração, sendo que, na única vez em que presente, o farmacêutico afirmou não prestar serviço durante todo o expediente, em contrariedade à legislação, (ID. 107407931 –pág. 85).

Cumprir registrar que nos períodos em que não há profissionais farmacêuticos disponíveis, por, eventualmente, precisarem se ausentar do expediente, há necessidade de cobertura do horário, por outros profissionais substitutos, de acordo com a legislação de regência.

Desta forma, não há dúvidas acerca da legalidade das infrações, porquanto há obrigatoriedade da presença de farmacêutico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, **durante todo o horário de funcionamento de farmácias e drogarias**, nos termos do artigo 24, da Lei nº 3.820/60, do artigo 15 da Lei 5.991/73 e Decreto nº 793, de 5 de abril de 1974.

Isto porque o manuseio de produtos farmacêuticos sempre se submeteu a normas específicas, exigindo-se a assistência de um profissional responsável. É que o simples equívoco no aviamento de uma receita médica ou no armazenamento dos medicamentos pode implicar em danos irreparáveis à vida ou à saúde humanas. Por conseguinte, resta mais do que justificada a necessidade de o estabelecimento farmacêutico, farmácias e drogarias, manterem em seus quadros, obrigatoriamente, um farmacêutico, seja ele o profissional formado em Faculdade de Farmácia ou o Farmacêutico Provisionado, em que foram transformados os antigos Oficiais de Farmácia.

Neste sentido colaciono jurisprudência pacífica nos precedentes do C. STJ e desta E. Corte Regional:

“ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO. APLICAÇÃO DE MULTA. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. 1. O Conselho Regional de Farmácia é o Órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Precedentes. 2. Agravo Regimental não provido. ...EMEN: (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 812286 2006.01.98536-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:19/12/2007 PG:01210 ..DTPB:.)”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 24 DA LEI Nº 3.820/60. FALTA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. IMPROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pelo exame da documentação acostada aos autos dos presentes embargos à execução fiscal, bem como da execução fiscal de nº 2009.61.82.011019-3 (apensa), verifico que a autuação se revestiu das formalidades legais, sendo que a embargante foi cientificada das irregularidades verificadas, houve a indicação expressa de abertura de prazo para a apresentação de recurso administrativo, e a devida fundamentação legal da autuação. Desse modo, não há se falar em nulidade do auto de infração e, tampouco em descumprimento da Resolução de nº 258/94, que respalda o processo administrativo dos Conselhos Regionais de Farmácia. 2. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o Conselho Regional de Farmácia - CRF, por ser órgão de controle de profissões regulamentadas, tem atribuição para lavrar o auto de infração e aplicar multa àqueles que não cumprirem a determinação do artigo 24 da Lei nº 3.820/1960. 3. In casu, a embargante não comprovou a presença de profissional farmacêutico no estabelecimento no momento da autuação, ao revés, é incontroversa a ausência de profissional farmacêutico no estabelecimento no momento da autuação, inclusive reconhecido pela própria parte embargante que alegou que o profissional responsável estava de folga. 4. Por outro lado, cumpre ressaltar que compete a União, aos Estados, do Distrito Federal e aos Municípios cuidar da saúde (artigo 23, II, da CF) e concomitantemente à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre a defesa da saúde (artigo 24, XII, da CF), razão pela qual a competência da Vigilância Sanitária não se contrapõe à dos Conselhos Regionais de Farmácia, possuindo ambos a atribuição de fiscalizar, mesmo porque ambos agem sob fundamentos legais diversos, a Vigilância Sanitária com base no artigo 44 da Lei nº 5.991/73 e o Conselho Regional de Farmácia, no regular exercício do poder de polícia fiscalizando o exercício profissional com fundamento nos artigos 10 e 24, § 1º, da Lei 3.820/60. 5. Apelação desprovida.

(ApCiv/0030021-61.2013.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:30/11/2017.)”

Apelação do Conselho Regional de Farmácia – CRF/SP

O Conselho Regional de Farmácia pretende manter a exigibilidade das CDAs, 84.784/04, 84.785/04, 84.791/04 e 84.792/04, as quais foram afastadas, por falta de notificação na fase administrativa.

Os autos de infrações foram considerados nulos, por ausência de juntada de documento que comprove a notificação do infrator na reincidência dos atos tido como ilícitos, sendo inviável o reconhecimento da validade daqueles autos, isto porque, ao serem lavrados de forma unilateral, impediu a defesa da empresa, com a inobservância do devido processo legal, necessário para a constituição definitiva do crédito cobrado para início da execução.

Embora tenha o CRF afirmado que todas as infrações tiveram a participação ativa do administrado no momento de sua lavratura, as CDAs afastadas foram as decorrentes das infrações por reincidência, lavradas sem autuação presencial, por simples consulta ao sistema, em que verificada a permanência da situação irregular, o que não pode prevalecer, porquanto há necessidade de prévia fiscalização no local, não apenas para a constatação da primeira infração, mas para os casos de reiteração da conduta, e nestes casos, restou comprovada a irregularidade das atuações.

Neste sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DROGARIA. MULTAS POR INFRAÇÃO AO ART. 24 DA LEI Nº 3.820/60. REINCIDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FUNDAMENTAL NOTIFICAÇÃO DO AUTUADO E NÃO DEMONSTRAÇÃO DA REITERAÇÃO INFRACIONAL. NULIDADES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Trata-se, na espécie, de execução fiscal movida visando à cobrança de multas aplicadas entre 2002 e 2004, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/1960, com a redação dada pela Lei 5.724/1971 c/c artigo 15 da Lei 5.991/1973, que prevê obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo período de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, passível de dobra na reincidência. 2. Não há fundamento legal para excluir a aplicação de novas multas em caso de reiteração da conduta delituosa, ainda que no mesmo mês, se configurada a resistência injustificada da empresa em não cumprir a legislação de regência. 3. Caso em que o CRF alegou que, "persistindo a irregularidade, é facultado a esta entidade (artigo 24, § único da Lei nº 3.820/60) não é necessário a realização de nova visita fiscal para se constatar a inexistência de requerimento efetuado, perante esta entidade, por parte do estabelecimento farmacêutico, com vistas a sua regularização" (f. 144). 4. Ocorre que, conforme previsto no artigo 6º do anexo da Resolução CFF 258/1994, o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, que rege o processo administrativo fiscal da autarquia em exame: "O auto de infração será lavrado pelo funcionário fiscal, no local da verificação da falta ou na Sede do Conselho Regional, em caso já constatado e na permanência da irregularidade (...)", sendo a multa aplicada por reincidência, ilegal, se não verificada a infração ao artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/1960, através de nova fiscalização in loco, conforme tem, inclusive, reconhecido esta Corte. 5. Caso em que não consta dos autos informação de lavratura de auto de infração sequer da primeira CDA, relativa à NRM 1143669, quanto das reincidências de NRMs 2147488, 2150110, 2151710, 2152393, 2156951, 2159183, 2160081, 2161326, 2162052, 2164761, 2165392, 2166340, 1176941, 2178340, 2179613, 2185687, 2186998 e 2188863. Logo, sem a comprovação de que houve nova fiscalização in loco no estabelecimento da embargante, como necessária à demonstração da infração ao artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/60, assim como a aludida reiteração, resta inviável a autuação aplicada. 7. Quanto à sanção processual aplicada, alegou a embargante não ter havido notificação no procedimento fiscalizatório, defesa esta que, de fato, não foi objeto de análise, pelo Juízo a quo, no âmbito da exceção de pré-executividade, envolvendo as mesmas partes, daí porque não se pode cogitar de intuito protelatório, de rediscussão com litigância de má-fé. 8. Ante a alegação de ausência de notificação apresentada em embargos à execução, a instituição autárquica, em sua impugnação, limitou-se a alegar "que o executado ficou ciente das irregularidades verificadas no ato da inspeção fiscal, uma vez que o responsável técnico pelo estabelecimento assinou o auto de infração e ficou com uma via. Consante já noticiado, no ato das inspeções fiscais, o estabelecimento infrator foi devidamente advertido da infração cometida (por escrito e verbalmente) bem como do prazo para apresentação do recurso administrativo, pois a fundamentação legal da infração bem como a advertência para apresentar recurso administrativo é expressa no próprio corpo do auto de infração". 9. Não sendo possível ao embargante provar fato negativo, ou seja, de que não foi notificado, cabia ao CRF juntar aos autos a comprovação documental da regularidade do procedimento fiscalizatório, o que não ocorreu e, portanto, torna inviável o reconhecimento da validade da autuação, que depende da notificação para defesa e observância do devido processo legal para resultar na definitiva constituição do crédito para respectiva execução. 10. Em consequência da integral sucumbência do embargado, cumpre condená-lo ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. 11. Agravo inominado desprovido.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2071734 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0021821-89.2015.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: 201503990218212 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2015.03.99.021821-2, ..RELATORC.: TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015 ..FONTE_PUBLICACA01: ..FONTE_PUBLICACA02: ..FONTE_PUBLICACA03:..)"

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Sem condenação em honorários recursais, porquanto a r. sentença foi lavrada na vigência do CPC anterior.

Ante o exposto, **nego provimentos às apelações**, nos termos da fundamentação supra, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026508-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: DANIELAUGUSTO MESQUITA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELLY ALMEIDA BORGES - DF63616, DANIELAUGUSTO MESQUITA - DF26871

AGRAVADO: PRESIDENTE DA COMISSÃO DE POS GRADUAÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO, PROF. FERNANDO FACURY SCAFF, ANTONIO CARLOS HERNANDES, UNIVERSIDADE DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

A parte agravante peticionou desistindo do seu recurso (Id. 143883738).

Nesse contexto, HOMOLOGO a desistência do agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013754-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1162/1694

AGRAVANTE:AGNALDO DE SANTANA AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILLA DAMASCENO DO NASCIMENTO - DF33879

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo autor, a fim de se determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, por entender ser esta a competente para o processamento e julgamento da causa. Tal argumento também é acatado pela coagravada UNIÃO, que protesta, em sede de contraminuta, pelo provimento do recurso.

Verifica-se, demais disso, por meio de informação do próprio juízo de origem que este, em revisão de entendimento, declinou da competência da Justiça Federal para apreciação do feito, de modo a remeter os autos para a Justiça Estadual.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que a jurisdição desta Justiça Federal se encerrou, em atendimento, inclusive, ao requerido pela própria agravante.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento**, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000157-63.2020.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: JOSE BRASILINO DE BRITTO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

PARTE RE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE LIMEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 143363253) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 143473443).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 143363260).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002603-16.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CELIO DOS SANTOS TEOFILO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 142621583) julgou o pedido inicial procedente.

Semrecursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 143771961).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 142621592).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027482-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MANUFATURA DE ARTIGOS DE BORRACHA NOGAM S A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 143883964), com o seguinte dispositivo:

"Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027360-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LANCHONETE E PIZZARIA SANCHES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA QUEREN CARIGNATI RODRIGUES - SP252987-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.
2. Ao que parece, o processo de origem é físico.
3. Para a análise do pedido de antecipação de tutela, é necessária a juntada de cópia integral da certidão de dívida ativa, com indicação do tributo e suas características, bem como da resposta apresentada à exceção.
4. Determino a intimação da agravante, para que junte as cópias referidas, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.
5. Prazo: **10 (dez) dias**.
6. Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003511-05.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RICARDO RIBEIRO PERUZZOLO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ARRUDA CASTANHO - SP178415

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000596-77.2015.4.03.6324

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LUIZ MAURICIO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: STENIO AUGUSTO VASQUES BALDIN - SP262164-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029076-35.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAROLINE MARTELLO COSTA, MARIA CRISTINA MARTELLO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ZILLIG CINTRA DOS SANTOS - SP202664-A

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ZILLIG CINTRA DOS SANTOS - SP202664-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000835-98.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: M. E. V. R.

Advogado do(a) APELANTE: AUREO APARECIDO DE SOUZA - SP74010

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho ID 136418168, como seguinte teor:

" D E S P A C H O

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027372-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: AMANDA KAZUMI MURAKAMI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LENY RUIZ FERNANDES ROSA - SP188510-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

"O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição – destaque).

Determino a intimação do agravante, para que prove a **insuficiência de recursos**, com a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

Prazo: 5 (cinco) dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006092-66.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CASTELATTO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ISIS PETRUSINAS - SP348298-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 141785491: houve irregularidade no recolhimento das despesas. O valor recolhido a título de custas recursais (**RS 5,32**) não corresponde a 0,5% (meio por cento) do valor da causa atualizado até a data da interposição do recurso.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: *"O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias."*

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: *"Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único"*.

Por estes fundamentos, promova o apelante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a **regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVADO: COLDEX FRIGOR SA

Advogados do(a) AGRAVADO: RHAYSA CRISTINA GUIDA NASCIMENTO - SP423662, NATALIA THAIS LESSA - SP356983, CAROLINA PAES MADUREIRA ARAUJO - SP343618-A, FLAVIA CECILIA DE SOUZA OLIVEIRA - SP183677, CELSO LOTAIF - SP98970, ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou o levantamento de depósito.

A União, ora agravante, sustenta a inviabilidade da liberação da penhora.

Argumenta que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário sem prejuízo das garantias anteriores.

Requer a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

O Juízo de origem sintetizou os fatos (ID 39413641 na origem):

"A documentação existente nos autos demonstra que a executada aderiu ao parcelamento em 21/08/2014. O recibo emitido em 17/09/2015, juntado às fls. 375/377 – Id 37658608, ainda confirma que houve a consolidação do parcelamento, que retroagiu à data da adesão.

Por seu turno, a determinação de penhora no rosto dos autos ocorreu em 11/07/2014 e foi efetivada apenas em 23/09/2015".

"O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica" (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

A adesão a parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional), sem prejuízo das constrições já realizadas.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. **MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.***

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, **porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.** Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.*

3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).

4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 18/10/2011).

De outro lado, a União concordou com o levantamento de parte dos valores. A r. decisão esclareceu (ID 39413641 na origem):

“A executada mais uma vez requereu o levantamento da quantia constrita, sob a alegação de que a adesão ao parcelamento foi anterior à penhora. Além disso, informou que o saldo devedor atualmente é de aproximadamente R\$ 38.000,00, valor muito inferior ao constrito (fls. 370/378 – Id 37658608)

Intimada para se manifestar, a exequente informou que não se opõe ao levantamento dos valores que superem o valor consolidado do parcelamento (Id 38192953)”.

Por tais fundamentos, **de firo, em parte, o pedido de antecipação de tutela**, para determinar a manutenção em depósito do montante correspondente ao valor atualizado da dívida.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (5ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027497-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GELOG - LOCACOES E TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAUJO - SP164998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu a liminar, em mandado de segurança destinado a afastar o limite de valor para parcelamento simplificado de tributos, nos termos do artigo 16, da IN/RFB nº. 1.891/19.

A União, ora agravante, afirma a legalidade da limitação, nos termos do artigo 14-C, da Lei Federal nº. 10.522/02.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 10.522/02:

Art. 10. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

Art. 14-C. Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado, importando o pagamento da primeira prestação em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

O artigo 16, da IN/RFB nº. 1.891/19, inova, ao restringir o parcelamento simplificado para débitos cujo valor seja inferior a R\$ 5.000.000,00:

Art. 16. Poderá ser concedido parcelamento simplificado para pagamento de débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

O limite de valor, previsto na Instrução Normativa, **não** encontra amparo legal.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo: REsp 1739641/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018.

Por tais fundamentos, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026377-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a taxa Selic aplicada na repetição de indébito ou na compensação administrativa de tributos.

A impetrante, ora agravante, aduz que a correção monetária não implica acréscimo patrimonial. Possuiria natureza indenizatória, não constituindo receita tributável pelo IRPJ e pela CSLL.

É uma síntese do necessário.

A taxa Selic incidente na repetição ou compensação administrativa de valores implica acréscimo patrimonial tributável pelo IRPJ e pela CSLL.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 **E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.***

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acrécimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. n.º 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

Precedente recente desta Turma: TRF3, ApCiv 5002576-78.2018.4.03.6126, 6ª Turma, Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, - Intimação via sistema DATA: 25/07/2019.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019907-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DEUTSCHE LUFTHANSA AG

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 35656099, na origem) substituiu a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020758-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RODOBENS VEICULOS COMERCIAIS CIRASA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO PRIETO DE AZEVEDO - SP223346-A, RODRIGO NARCIZO GAUDIO - SP310242-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 143132819) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004763-47.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ANTONIO SILVA DE JESUS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 135278469) julgou o pedido inicial procedente.

Semrecursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 143200334).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 135278468).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5025216-22.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: EPSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA, EPSON PAULISTA LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NIJALMA CYRENO OLIVEIRA - SP136631-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NIJALMA CYRENO OLIVEIRA - SP136631-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a declaração de inconstitucionalidade do reajuste tributário da Taxa de Utilização do Siscomex, nos termos da Portaria MF nº. 257/11, com a compensação de valores.

A r. sentença (ID 142998407) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 143473451).

Sentença submetida a necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº 10.522/2002:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

(...)

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

(...)

§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2o A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

No caso concreto, a Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou, expressamente, o desinteresse em recorrer, nos termos da Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF (ID 142998410).

O reexame necessário não deve ser conhecido, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei Federal nº 10.522/2002.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021591-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA BARBOSA LUPPI - SP241358-A, FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA - SP271385-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar o recolhimento das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESI, SEST, SENAI, SESC, SENAC, SENAT, SENAR e FNDE (salário educação) sobre a folha de salários.

Subsidiariamente, objetiva realizar o recolhimento das contribuições com observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: **“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”.**

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à mingua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670.AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.

2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

Tal entendimento se aplica às demais contribuições ("Sistema S").

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SERE MELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressaltando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - atê porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstaria inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Comrelação à base de cálculo tributária, a Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: “a contribuição instituída no “caput” do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)”.

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, “para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados”.

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituída adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: [\(Reação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). [\(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, **à exceção do salário-educação**, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Federal de Piracicaba/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022367-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MAGNUM AUTO POSTO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT e FNDE (salário educação) sobre a folha de salários.

Subsidiariamente, objetiva realizar o recolhimento das contribuições com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: **“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”**.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.
2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.
3. A Política Agrária encaixa-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.
4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.
5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Furrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.

2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

Tal entendimento se aplica às demais contribuições (ABDI e "Sistema S").

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC n° 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstaría inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Comrelação à base de cálculo tributária, a Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: ([Reação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019](#))

a) um décimo por cento no exercício de 1991; ([Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990](#))

b) dois décimos por cento em 1992; e ([Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990](#))

c) três décimos por cento a partir de 1993. ([Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990](#))

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. \(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, **à exceção do salário-educação**, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (6ª Vara Federal de Campinas/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013833-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICIO MOMBERG DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE DE CAMPOS CAMARGO JUNIOR - SP152665-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005657-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: MARIA DO CARMO SALVADOR

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão de diligências para a análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 133129300) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 134124269).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão das diligências para a análise do requerimento administrativo (ID 133129308).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022545-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: POLI FILTRO INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS PARA AUTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVO BARI FERREIRA - SP358109-A, RENATO VILELA - SP338940-A, FREDERICO SILVA BASTOS - SP345658-A, DANIEL LEIB ZUGMAN - SP343115-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, INCRA, SESI, SENAI, SESC, SENAC, e FNDE (salário educação) sobre a folha de salários.

Subsidiariamente, objetiva realizar o recolhimento das contribuições com observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.
2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.
3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.
4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.
5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Furrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.
2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.
3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

Tal entendimento se aplica às demais contribuições (ABDI e "Sistema S").

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstaria inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Comrelação à base de cálculo tributária, a Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

*Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. \(Regulamento\)](#)*

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGAPROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, **à exceção do salário-educação**, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (9ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001733-02.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MUNICIPIO DE LIMEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA APARECIDA RIBEIRO - SP133223

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA], REDE CIDADE GOSPEL DE COMUNICACOES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

Advogado do(a) APELADO: MATHEUS BENASSI BATISTA - SP287348

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022898-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DYNAMIC AIR LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 38997304, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022809-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ENMAC ENGENHARIA DE MATERIAIS COMPOSTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu, em parte, a liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar o recolhimento das contribuições parafiscais com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: “a contribuição instituída no “caput” do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)”.

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, “para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados”.

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

*Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). [\(Regulamento\)](#)*

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApRecNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **indeiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-94.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO, ITAU UNIBANCO FINANCEIRA S.A. - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

APELADO: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO, ITAU UNIBANCO FINANCEIRA S.A. - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022945-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: 4 BIO MEDICAMENTOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO CHAMON - SP333671-A, ESTER GALHASANTANA - SP224173-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC e FNDE (salário educação) sobre a folha de salários.

Subsidiariamente, objetiva realizar o recolhimento das contribuições com observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: **“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”**.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o *Funrural* (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub *judice*, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.

2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

Tal entendimento se aplica às demais contribuições (ABDI e “Sistema S”).

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPOSSIBILITOU AS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais *stricto sensu* (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, *ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018*).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstaria inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Comrelação à base de cálculo tributária, a Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). [\(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, **à exceção do salário-educação**, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (6ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003577-79.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: LUCCAS RODRIGUES TANCK - SP183888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023338-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CONDEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A, RICARDO LUIZ LEAL DE MELO - SP136853-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar o recolhimento das contribuições ao SEBRAE, INCRA, SESI, SENAI e FNDE (salário educação) sobre a folha de salários.

Subsidiariamente, objetiva realizar o recolhimento das contribuições com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2% NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o *Funrural* (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub *judice*, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.

2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

Tal entendimento se aplica às demais contribuições (ABDI e “Sistema S”).

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais *strictu sensu* (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial I DATA: 31/08/2018).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Comrelação à base de cálculo tributária, a Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da fôlha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). [\(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei n. 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de efeito suspensivo** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, à exceção do salário-educação, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (4ª Vara Federal de Sorocaba/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022143-79.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: ANGELO EDUARDO AGARELLI, COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A

APELADO: ANGELO EDUARDO AGARELLI, COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023422-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DAS INDUSTRIAS DE BOITUVA, IPERO E REGIAO - ASSINBI

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO ROMANO - SP329730-A, RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A, RICARDO ELIAS CHAHINE - SP367007-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar o recolhimento das contribuições parafiscais com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Correlação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. [\(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de antecipação de tutela**, para sujeitar as contribuições parafiscais, à exceção do salário-educação, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Federal de Sorocaba/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026117-95.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO TONNERA JUNIOR - SP281373-B

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5011202-75.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: WILLIAM DE SIQUEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 142591947) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 142786972).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 142591952).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor; pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5019426-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta nos embargos à execução fiscal nº 5011681-42.2017.4.03.6182.

2. A apelação interposta nos embargos à execução foi julgada na data de 27 de julho de 2020.

3. Ocorreu a perda de objeto.
4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado o incidente**.
5. Publique-se. Intime-se.
6. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031590-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta nos embargos à execução fiscal nº 5012913-89.2017.4.03.6182.
2. A apelação interposta nos embargos à execução foi julgada na data de 22 de junho de 2020.
3. Ocorreu a perda de objeto.
4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado o incidente**.
5. Publique-se. Intime-se.
6. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018628-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

REPRESENTANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta nos embargos à execução fiscal nº 5012411-53.2017.4.03.6182.
2. A apelação interposta nos embargos à execução foi julgada na data de 30 de setembro de 2020.
3. Ocorreu a perda de objeto.
4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado o incidente**.
5. Publique-se. Intime-se.
6. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015640-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: HYUNDAI DYMOS FABRICACAO DE AUTO PECAS BRASIL LDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE AZEVEDO MAIA - SP282915-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança deferiu, em parte, a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 140592337) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019969-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MEAT SNACK PARTNERS DO BRASIL LTDA., MEAT SNACK PARTNERS DISTRIBUIDORA DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar o recolhimento das contribuições parafiscais com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#) é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da fôlha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Correlação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. \(Regulamento\)](#)

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei nº 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johorsom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **de firo, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, à exceção do salário-educação, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (19ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020323-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LUFTHANSA SYSTEMS GMBH & CO. KG.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar o recolhimento das contribuições parafiscais com a observância do limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Depois, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86, revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de modo que restou preservado o limite para as contribuições devidas a terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico.

A limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: “a contribuição instituída no “caput” do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da fôlha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)”.

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, “para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma, contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados”.

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

*§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: *(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; *(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)**

*b) dois décimos por cento em 1992; e *(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)**

*c) três décimos por cento a partir de 1993. *(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)**

Comrelação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

*Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o **total de remunerações pagas ou creditadas**, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). *(Regulamento)**

Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei nº 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicional no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008).

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johorsom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **de firo, em parte, o pedido de antecipação de tutela** para sujeitar as contribuições destinadas a terceiros, à exceção do salário-educação, ao limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (19ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046306-32.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FACTO 1 ADMINISTRACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho ID 136421480, como seguinte teor:

" D E S P A C H O

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se."

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003549-43.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: ROBERTA STRAPAICI NERIS

APELADO: J. N. S.

Advogados do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES PINTO JUNIOR - SP345463-A, ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA - SP307684-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003549-43.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: ROBERTA STRAPAICI NERIS

APELADO: J. N. S.

Advogados do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES PINTO JUNIOR - SP345463-A, ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA - SP307684-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedido administrativo de concessão de auxílio reclusão, sem andamento há mais de 03 (três) meses.

A r. sentença (ID 138944083) julgou o pedido inicial procedente, para determinar a análise administrativa, nos termos da medida liminar, no prazo de 15 (quinze) dias.

Apelação do INSS (ID 138944088), na qual requer a reforma da r. sentença.

Sustenta que deve ser observada a ordem cronológica dos requerimentos administrativos de concessão de benefício previdenciário, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e razoabilidade.

Resposta (ID 138944094).

A autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, como deferimento do pedido (ID 138944090).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 139638671).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003549-43.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: ROBERTA STRAPAICI NERIS

APELADO: J. N. S.

Advogados do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES PINTO JUNIOR - SP345463-A, ALEX RAMOS OLIVEIRA RAMIREZ - SP374362-A, RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA - SP307684-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A Constituição Federal:

Art. 5º (...)

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a **razoável duração do processo** e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de **até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada**.*

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 20 de dezembro de 2019 (ID 138943768).

A presente ação foi ajuizada em 05 de março de 2020 (ID 138943761).

A demora no processamento é injustificada.

A r. sentença concedeu a segurança, nos termos da medida liminar, “**para que a autoridade impetrada promova a análise do pedido protocolizado pela impetrante sob o n.º 630312488 (NB n.º 161.171.141-7), no prazo de 15(quinze) dias**”. O prazo estabelecido — de 15 (quinze) dias — é razoável.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 15 (quinze) dias - é razoável.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011638-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI, COSMO ATAIR INFORCATTI, TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011638-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI, COSMO ATAIR INFORCATTI, TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL com fulcro no artigo 1.021 do NCPD em face da decisão monocrática proferida (ID 122753768) que, nos termos do artigo 932, V, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento tão somente para determinar a exclusão do sócio Cosmo Atair Inforcatti do polo passivo das execuções fiscais, mantendo o normal prosseguimento com relação aos demais, não reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Aduz a União a inoocorrência de prescrição em relação ao sócio Cosmo Atair Inforcatti, visto que não transcorreu cinco anos entre as datas das citações das pessoas jurídicas (03.07.2009 e 30.03.2011) e o pedido de inclusão no polo passivo em 05.06.2013).

Contrarrazões (ID 133228785).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011638-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI, COSMO ATAIR INFORCATTI, TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*.

3. Conforme prolatado na r. decisão agravada, o pedido de inclusão do sócio Cosmo Atair Inforcatti no polo passivo da demanda se deu em 05.06.2013, decorrido, assim, o prazo de 5 anos da data em que a exequente/agravante teve ciência da dissolução irregular da empresa executada em 09.02.2007.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo R. juízo a quo da 1ª Vara da Comarca de Monte Alto, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta para alegar a prescrição quinquenal da pretensão executória, ilegitimidade passiva dos sócios, bem como prescrição intercorrente para o redirecionamento dos executivos fiscais.

Os agravantes requerem a reforma integral da r. decisão agravada, para que seja julgada extinta a execução fiscal, tendo em vista o transcurso do lapso temporal de mais de cinco anos entre o vencimento da CDA 80.6.99.168800-70 e a propositura da execução fiscal 126/00. Requer, outrossim, a exclusão do sócio João Inforcatti, em razão da desarmonia com o art. 135 do CTN, ou, ainda, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Regularmente processado o recurso, com contramímata, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão, em parte, aos agravantes.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Portanto, a partir da constituição do crédito consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa e inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

In casu, o valor cogitado como prescrito diz respeito à Cofins inscrita em dívida sob n.º 80.6.99.168800-70, período de apuração maio/92, constituído mediante auto de infração, cuja notificação ocorreu em 18/04/1997 (ID 825652).

Ressalto não haver ocorrido qualquer inércia da exequente no tocante ao ato citatório.

Com efeito, a execução fiscal nº 126/2000 foi ajuizada em 25/10/2000, o despacho que determinou a citação foi proferido em 07/11/2000, com citação da executada em 16/11/2000 (ID 825652), sem que se possa falar em prescrição da pretensão executória.

A questão relativa à inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, et. al., que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato evadido de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, de acordo com a ficha cadastral da Jucesp (ID 825658), ambos os sócios, João Francisco Inforcatti e Cosmo Atair Inforcatti, exerceram cargo de gerência/administração tanto à época dos fatos geradores, como à época da dissolução irregular da empresa devedora, portanto, legítimos a figurarem no polo passivo das execuções fiscais.

Passo, pois, à análise da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em recurso representativo da controvérsia, Tema Repetitivo 444, firmou recente entendimento quanto à contagem do prazo prescricional, estabelecendo, a este respeito, importante distinção entre situações diversas.

No específico contexto em que a citação da empresa restar negativa devido ao encerramento de suas atividades ou por não se encontrar estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento (dissolução irregular preexistente à citação) corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação conferida pela LC 118/05.

Por outro lado, nos casos em que a dissolução irregular for posterior à citação do estabelecimento empresarial, assim como em que haja fraude à execução (art. 593 do CPC/73 e art. 792 do CPC/15) e fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN), o termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança.

Importante ressaltar, que em qualquer das hipóteses, a decretação da prescrição para o redirecionamento da execução impõe a demonstração de inércia por parte da Fazenda Pública, seja no lustrado seguinte à citação da empresa executada, seja naquela posterior ao ato de dissolução irregular anterior à própria citação.

Segue trechos da ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

(...)

TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Herman Benjamin, Resp. 1201993/SP, j. 08/05/219, SJe 12/12/2019)

In casu, o Sr. João Francisco Inforcatti foi citado pessoalmente, por Oficial de Justiça, em 06/12/2001, após a citação da empresa executada em 16/11/2000 (ID 825652), dentro, portanto, do prazo prescricional quinquenal.

Por sua vez, a inclusão do Sr. Cosmo Atair Inforcatti foi requerida em 05/06/2013, após a constatação da dissolução irregular da empresa executada em 09/02/2007 (ID 825560). Durante esse lapso temporal, não consta dos autos da execução piloto, nem das execuções apensas (47/2009 e 23/2011), diligências por parte da União Federal na busca da satisfação do crédito tributário, razão pela qual, reconheço a prescrição intercorrente em relação a esse sócio.

No tocante aos honorários advocatícios, deixo de fixá-los nesta via recursal, tendo em vista a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp nº 1.358.837, que determinou a suspensão da tramitação dos processos que versem sobre a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo sem a extinção da execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para excluir o Sr. Cosmo Atair Inforcatti do polo passivo das execuções fiscais.”

Com efeito, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*.

Conforme bem prolatado na r. decisão agravada, o pedido de inclusão do sócio Cosmo Atair Inforcatti no polo passivo da demanda se deu em 05.06.2013, decorrido, assim, o prazo de 5 anos da data em que a exequente/agravante teve ciência da dissolução irregular da empresa executada em 09.02.2007 (ID 825560).

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*.

3. Conforme prolatado na r. decisão agravada, o pedido de inclusão do sócio Cosmo Atair Inforcatti no polo passivo da demanda se deu em 05.06.2013, decorrido, assim, o prazo de 5 anos da data em que a exequente/agravante teve ciência da dissolução irregular da empresa executada em 09.02.2007.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto, acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017659-81.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICADA 4 REGIAO

APELADO: LEONARDO MERLO COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017659-81.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICADA 4 REGIAO

APELADO: LEONARDO MERLO COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA – CREF4/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 25/6/2020 que negou provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a sua inscrição no conselho pela prática da atividade de técnico de tênis de campo, bem como de autuá-lo em razão de tal fato.

Nas razões do presente AGRAVO, o CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA – CREF4/SP sustenta, em síntese, que a atividade praticada pelo agravado é materialmente de educação física e tem como escopo o condicionamento de atletas e de pessoas que praticam o tênis (esporte), o que implica necessariamente na intervenção do respectivo conselho de classe, em que pese o artigo 3º da Lei nº 9.696/98 não ter feito menção expressa ao magistério. Afirma que o Ministério do Trabalho, através da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO inseriu o técnico de desporto individual ou coletivo na categoria 2241-25, vinculada aos profissionais de educação física, com obrigatoriedade de registro no conselho profissional da educação física.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017659-81.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: LEONARDO MERLO COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente, com fulcro no entendimento desta Egrégia Corte, que a atividade de instrutor de tênis não é privativa dos profissionais de educação física, não sendo obrigatória a obtenção de registro junto ao respectivo conselho.

Confira-se:

“Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XIII, que: “É livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Trata-se, evidentemente, de norma de eficácia contida.

Nessa seara, a Lei nº 9.696/1998 (que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física) preconiza em seu artigo 3º:

“Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto”.

Vislumbra-se que o dispositivo transcrito elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas a esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de tênis repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Portanto, a r. sentença concessiva deve ser mantida, eis que em consonância com o entendimento desta Egrégia Corte no sentido de que “a controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacífico em nossa jurisprudência quanto à inexistência de graduação em Educação Física para o exercício da profissão de técnico de modalidade esportiva, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5015808-41.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 25/07/2019)”.

Nesse sentido, foram citados os seguintes precedentes desta Egrégia Corte: QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5022844-37.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020; SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5001318-48.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado FABIANO LOPES CARRARO, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

No Superior Tribunal de Justiça: “O STJ já firmou entendimento no sentido do acórdão recorrido, relativamente ao não enquadramento de determinadas atividades na legislação específica de profissional de educação física, por não estarem elencadas na legislação de regência, conforme se constata da leitura dos seguintes precedentes: (AgRg no REsp n. 1.210.526/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/2/2017, DJe 6/3/2017, AgRg no REsp n. 1.513.396/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 4/8/2015, AgRg no REsp n. 1.520.395/SP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016, AgRg no REsp n. 1.568.434/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 18/2/2016, DJe 24/2/2016 e AgInt no AREsp n. 907.088/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/9/2016, DJe 23/9/2016)” (AgInt no AREsp 1535150/CE, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020); “A jurisprudência de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o instrutor/técnico de tênis de mesa não está obrigado a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, porquanto os arts. 2º, III, e 3º da Lei n. 9.696/98, não trazem nenhum comando normativo que determine a inscrição destes profissionais nos referidos Conselhos” (AgInt no AREsp 1388277/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019); “Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física” (AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/6/2016)” (AgInt no AREsp 1176148/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018).

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalana fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. INSCRIÇÃO NO CREF4/SP. INSTRUTOR DE TÊNIS. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALANA FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA – CREF4/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 25/6/2020 que negou provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a sua inscrição no conselho pela prática da atividade de técnico de tênis de campo, bem como de autuá-lo em razão de tal fato.

2. A atividade de instrutor de tênis não é privativa dos profissionais de educação física, não sendo obrigatória a obtenção de registro junto ao respectivo conselho. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5022844-37.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020; SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5001318-48.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado FABIANO LOPES CARRARO, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. No STJ: AgInt no AREsp 1535150/CE, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020; AgInt no AREsp 1388277/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019; AgInt no AREsp 1176148/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000408-02.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ SERGIO VICTOR SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR - SP145571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000408-02.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ SERGIO VICTOR SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR - SP145571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão monocrática que **não conheceu de parte da apelação por ela interposta e, na parte conhecida, deu-lhe provimento** para reconhecer a nulidade da sentença, por ser *ultra petita*, e determinar a retificação do lançamento para que sejam feitas as deduções das despesas comprovadas pelo contribuinte.

Nas razões recursais (ID nº 137873971), a agravante sustenta que ao não conhecer do recurso de apelação, por não ter sido a matéria alegada em contestação, este Relator acabou decretando a sua revelia. Aduz que, nos termos dos arts. 344, IV e 345 do CPC, excluem-se dos efeitos da revelia as alegações que estiverem em contradição com a prova dos autos, o que, no seu entender, deve implicar no conhecimento da matéria veiculada em apelação, ainda que não conste da contestação. Insiste que o autor apresentou simultaneamente às deduções comprovantes de pagamento de pensão alimentícia e despesas de dependentes e que tais itens são mutuamente excludentes.

Por fim, defende que deveria ter sido observado o art. 86, *caput*, do CPC, considerando que houve sucumbência parcial de ambas as partes, pois a própria decisão agravada reconheceu que o autor não discutiu a omissão de rendimentos que foi objeto da autuação, sucumbindo em tal parte da ação.

Houve apresentação de resposta (ID nº 140302546).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000408-02.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIZ SERGIO VICTOR SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR - SP145571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Na espécie, o autor ajuizou ação ordinária objetivando o cancelamento do crédito tributário relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física 2007/2008, constituído no Processo Administrativo Fiscal nº 10410401588/2011-16, objeto da execução fiscal nº 0010863-94.2012.4.03.6104, em trâmite perante a 7ª Vara Federal de Santos/SP, com sua **retificação** para **incluir as despesas glosadas** pela autoridade fiscal.

A sentença julgou **procedente o pedido** para declarar a inexigibilidade do crédito tributário apurado no Processo Administrativo Fiscal nº 10410.401.588/2011-16 (IRFP 2007/2008), assegurando a retificação do lançamento de modo a incluir em sua base de cálculo todos os rendimentos percebidos pelo autor durante o ano-calendário de 2007 (exceto os isentos, os não tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva) e as **deduções relativas aos pagamentos efetuados**, no mesmo período, a título de **pensão alimentícia, dependente (s) e despesas médicas**, todas acrescidas de correção monetária e juros. **Ressalvou o direito de a fiscalização exigir a comprovação das deduções realizadas** e aplicar (eventuais) limites legais vigentes à época do correspondente ajuste anual. Por fim, condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o proveito econômico obtido pelo autor, cujo valor deverá ser apurado em liquidação de sentença.

Em seu apelo, a UNIÃO alegou que a glosa realizada diz respeito não apenas a pensão alimentícia, mas também a dedução indevida de previdência privada e Fapi, dedução indevida de previdência oficial, dedução indevida de dependente e dedução indevida de despesas médicas, sendo que o autor, devidamente intimado, não apresentou à Receita Federal os devidos esclarecimentos e, intimado do lançamento, não apresentou qualquer irsignação na via administrativa.

Sucedeu que a questão da falta de apresentação de esclarecimentos e de defesa na fase administrativa não foi alegada pela UNIÃO em contestação. Portanto, nada foi decidido na sentença. Constatou-se, pois, nítida tentativa de ampliação do objeto do processo em sede de apelação. Sim, a tese não foi aventada em primeiro grau de jurisdição, caracterizando inovação em sede recursal, o que não pode ser permitido (STJ: AgRg no AREsp 394.390/PR, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 24/09/2015 - AgRg no AREsp 842.966/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 19/05/2016 - AgInt no AREsp 842.054/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016, etc.). Deveras, não há como debater "novos" temas em sede de apelação, sob pena de supressão de instância (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002222-59.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:19/04/2016 - SEXTA TURMA, AMS 0003544-94.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:10/04/2015 - SEXTA TURMA, AI 0016867-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:06/03/2015).

Por força disso, não conheci da apelação, no ponto, e ainda acrescentei, *obiter dictum*, que independentemente da apresentação de defesa ou justificativa no âmbito administrativo, a Constituição Federal assegura a todos o acesso ao Poder Judiciário para no caso de lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV). Nesse sentido: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2140845 - 0003378-28.2013.4.03.6130, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 19/05/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:31/05/2016; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568098 - 0023813-12.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/04/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:29/04/2016.

A UNIÃO opôs embargos de declaração aduzindo que a decisão decretou sua revelia e que "verificou-se que, de fato, o autor apresentou simultaneamente às deduções comprovantes de pagamento de pensão alimentícia e despesas de dependentes", itens que são mutuamente excludentes, a teor do art. 35, §§ 3º e 4º da Lei nº 9.205/95.

Sucedeu que esta alegação não foi sequer deduzida em apelação, implicando em inovação recursal em embargos de declaração, o que é manifestamente inadmissível. Com efeito: "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que é inadmissível inovação recursal em sede de agravo interno ou de embargos de declaração" (AgInt no REsp 1573707/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 13/08/2020).

Por isso, descabida a apreciação da alegação também em sede de agravo interno.

Vale registrar que, ao contrário do que sustenta a agravante, o não conhecimento de matéria não alegada e, consequentemente, não decidida em primeira instância não configura decretação de revelia do ente público, cujo recurso também se submete ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade.

Por fim, os honorários fixados na sentença em favor do patrono do autor devem ser mantidos, pois o direito de deduzir as despesas glosadas, sujeitas a comprovação, foi reconhecido, embora a decisão monocrática tenha identificado o vício *ultra petita* da sentença e determinado apenas a retificação do lançamento no lugar da anulação de todo o crédito constituído.

Cabe destacar que, embora confuso o pedido, o que o autor buscou foi a retificação do lançamento para incluir as deduções por ele realizadas e glosadas.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DE PARTE DA APELAÇÃO DA UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) POR INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS TAMBÉM PELA FAZENDA PÚBLICA. INOVAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS MANTIDOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão da falta de apresentação de esclarecimentos e de defesa na fase administrativa não foi alegada pela UNIÃO em contestação. Portanto, nada foi decidido na sentença. Constatou-se, pois, nítida tentativa de ampliação do objeto do processo em sede de apelação. Sim, a tese não foi aventada em primeiro grau de jurisdição, caracterizando inovação em sede recursal, o que não pode ser permitido (STJ: AgRg no AREsp 394.390/PR, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 24/09/2015 - AgRg no AREsp 842.966/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 19/05/2016 - AgInt no AREsp 842.054/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016, etc.). Deveras, não há como debater "novos" temas em sede de apelação, sob pena de supressão de instância (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002222-59.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:19/04/2016 - SEXTA TURMA, AMS 0003544-94.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:10/04/2015 - SEXTA TURMA, AI 0016867-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:06/03/2015).

2. Em embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática do Relator a União aduziu que "verificou-se que, de fato, o autor apresentou simultaneamente às deduções comprovantes de pagamento de pensão alimentícia e despesas de dependentes", itens que são mutuamente excludentes, a teor do art. 35, §§ 3º e 4º da Lei nº 9.205/95. Sucedeu que esta alegação não foi sequer deduzida em apelação, implicando em inovação recursal em embargos de declaração, o que é manifestamente inadmissível. Com efeito: "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que é inadmissível inovação recursal em sede de agravo interno ou de embargos de declaração" (AgInt no REsp 1573707/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 13/08/2020).

3. Ao contrário do que sustenta a agravante, o não conhecimento de matéria não alegada e, consequentemente, não decidida em primeira instância não configura decretação de revelia do ente público, cujo recurso também se submete ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade.

4. Os honorários fixados na sentença em favor do patrono autor devem ser mantidos, pois o direito de deduzir as despesas glosadas foi reconhecido, embora a decisão monocrática tenha identificado o vício *ultra petita* da sentença e determinado apenas a retificação do lançamento no lugar da anulação de todo o crédito constituído.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018829-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO DIREITOS HUMANOS EM REDE

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO DE GODOY - SP365922, PAULA NUNES DOS SANTOS - SP365277, RODRIGO FILIPPI DORNELLES - SP329849, GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO - SP252259

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1217/1694

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018829-21.2020.4.03.0000.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO.

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL.

AGRAVADO: ASSOCIACAO DIREITOS HUMANOS EM REDE.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO DE GODOY - SP365922, PAULA NUNES DOS SANTOS - SP365277, RODRIGO FILIPPI DORNELLES - SP329849, GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO - SP252259.

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento.

A União, agravante, sustenta que a Presidência da República tem o direito de requisição, em relação a servidor público federal vinculado aos quadros da Agência Brasileira de Inteligência – ABIN.

No exercício deste direito, a Presidência da República requisitou e designou servidor da ABIN em cargo em comissão: Coordenador no Departamento de Relações com Organizações Internacionais e Organizações da Sociedade Civil da Secretaria Especial de Articulação Social da Secretaria de Governo da Presidência da República.

É contra esta nomeação que a agravada – organização da sociedade civil diretamente interessada no exercício da função – propôs a presente ação civil pública, com a seguinte argumentação:

“16. Em outubro de 2019 o servidor matrícula n° 910004, ora réu, fora nomeado através da Portaria n° 535, de 23 de outubro de 2019, para exercer o cargo de Assessor, no mesmo órgão onde estava lotado, código DAS 102.4.

17. Por fim, de forma ainda mais impressionante, em março de 2020 o referido servidor velado fora nomeado, por meio da Portaria n° 66, de 10 de março de 2020, no “Departamento de Relações com Organizações Internacionais e da Sociedade Civil da Secretaria Especial de Articulação Social da Secretaria de Governo da Presidência da República”, código DAS 101.4.

18. É, portanto, alguém cuja identidade é matéria de sigilo sob uma legislação relacionada à matéria de segurança nacional a responsável por coordenar as relações do Governo com as organizações da sociedade civil.

19. O ponto a ser aqui destacado é que não existem mais informações sobre a identidade do servidor que ocupará destacada função pública, seu nome, seu currículo, suas aptidões são desconhecidas. Tudo o que se sabe desse servidor, ora detentor de um cargo em comissão de nível DAS 101.4, é sua matrícula e que é oriundo da ABIN. Nada mais que isso. 20. O que se pode inferir da leitura do Diário Oficial da União é que progrediu de um cargo de assistência para de assessoria e, agora, exerce cargo de coordenador-geral.

(...)

21. E, justamente, aí que fica cristalino o problema da absoluta incompatibilidade de que um servidor da ABIN exerça uma função que é eminentemente política, de abertura à sociedade e de diálogo com ela, além de outras implicações práticas decorrentes da natureza do cargo.

22. As prerrogativas inerentes à sua condição de agente da ABIN, dentre as quais o sigilo quanto à suas informações e quanto à sua atuação mostram que não faz sentido sua presença no exercício de uma função de interlocução com a sociedade civil.

23. É dizer: a sociedade civil em um país democrático não é e nem deveria ser assunto para espionagem. Tratar a sociedade e suas formas de organização como inimigas, adversárias ou tema suficientemente crítico para que se mobilize o (excepcional) aparato de inteligência demonstra um franco descompasso com a ordem jurídica democrática vigente.

(...)

25. E, mesmo que fosse possível responder a essas perguntas – e não é! –, a inadequação para exercício da função permaneceria: afinal, que sentido existe em manter um agente de Inteligência exercendo um cargo cuja atuação é eminentemente pública

26. Ademais, há também irregularidades na requisição e nomeação do agente, bem como evidente mau uso de recursos humanos ao se colocar um agente de inteligência, altamente especializado e preparado, para exercício de uma função que prescinde de todo o aparato operacional típico das atividades de inteligência”.

(...)

58. A inviabilidade de que exista essa interlocução é bastante óbvia: como as organizações da sociedade civil entrarão em contato com o servidor responsável pela coordenação geral? Quais os canais de diálogo existentes? Como escrutinar publicamente a atuação desse servidor? Sendo desconhecido, até mesmo, o nome dessa pessoa há um gritante impedimento prático para qualquer interação.

59. Em outras palavras: a cessão e posterior nomeação do servidor réu inviabilizaram a Secretaria de Governo de realizar sua própria competência, sendo, portanto ilegal”.

“No mérito, (pede) seja julgado procedente o pedido, anulando-se os atos administrativos mencionados e sendo os réus proibidos de nomearem para a Secretaria Especial de Articulação Social servidores oriundos das carreiras de inteligência, a qualquer título” – petição inicial da ação civil pública.

O digno Juízo de 1º grau de jurisdição concedeu a tutela antecipada:

“Por sua vez, o servidor de matrícula nº 910004, na condição de servidor requisitado da ABIN, não pode ser identificado em razão do sigilo da sua identidade, nos termos da Lei 9.883, de 7 de dezembro de 1999.

Nesse sentido, não é possível se compreender qual foi o critério e/ou justificativa utilizados para a escolha do referido servidor para ocupar aquele cargo específico, em detrimento aos princípios aos quais a Administração deve seguir, tais como a transparência de seus atos.

Assim, ao menos neste juízo de cognição sumária, os argumentos apresentados pela associação autora se mostram plausíveis, visto que se afigura temerosa a interação do servidor em questão, o qual não pode ser identificado em razão do sigilo da sua identidade, com as sociedades civis ou demais organizações internacionais, o que a princípio inviabiliza o próprio exercício do cargo para o qual foi nomeado, desviando, assim, a sua finalidade pública.

(...)

Dessa forma, DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA para determinar a suspensão das Portarias Portaria GSI/74, Portaria SE/SEGOV/416, Portaria SE/SEGOV/535 e Portaria SE/SEGOV/66, e a consequente nomeação do servidor de matrícula nº 910004 para o exercício de quaisquer cargos no Departamento de Relações com Organizações Internacionais e Organizações da Sociedade Civil da Secretaria Especial de Articulação Social da Secretaria de Governo da Presidência da República, devendo retornar ao seu cargo de origem na ABIN, bem como seja obstada a nomeação de qualquer outro servidor de origem da Agência Brasileira de Inteligência – ABIN, até ordem em sentido contrário”.

Contra esta decisão, foi interposto o presente recurso.

De ofício, diante da aparente inépcia insanável da petição inicial da ação civil pública, suspendi o andamento do processo.

Inconformada, a agravada interpôs agravo interno, com pedido de retratação.

Foi determinada a intimação da agravante para eventual manifestação sobre a interposição do agravo interno.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer.

Submeti a liminar e a questão da retratação ao Colegiado, nos termos do Regimento Interno do Tribunal.

A decisão suspensiva da ação civil pública foi mantida por unanimidade no colegiado.

A agravada apresentou resposta ao agravo de instrumento.

A Procuradoria Regional da República foi cientificada da ratificação da medida liminar pela Turma. Registrou que não apresentaria recurso.

A agravada apresentou embargos de declaração contra o “v. Acórdão ID 138939241 que negou provimento ao agravo regimental”.

Sustenta e pede:

“1. Originalmente, trata-se de agravo de instrumento em que a União, ora embargada, havia se insurgido contra concessão de tutela antecipada em primeiro grau. O digno Relator, ao antecipar a tutela recursal por argumento não arguido, entendeu oportuno suspender, de ofício, a ação principal.

2. Diante disso, inconformada, a embargante interpôs agravo interno a fim de levar à colenda Turma a apreciação do tema.

3. O feito foi levado a julgamento e ratificado pela Turma em 06 de agosto. Ocorre que o julgamento se deu sem inclusão do feito em pauta, sem intimação da então agravante, sem se colher resposta da então agravada (no que pese ter sido determinada a intimação da União para responder ao recurso - ID 138024502).

4. Ainda, o julgamento se deu sem oitiva do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, cujo ilustrado parecer só foi juntado aos autos às 17h48 daquele dia, quando já decidido o tema na sessão (que se iniciou horas mais cedo).

5. Ademais dessas questões que destoam das normas de regência, o v. Acórdão limitou-se a ratificar e reiterar as razões que sustentaram a r. Decisão monocrática recorrida (o que é expressamente vedado pelo art. 1.021, §3º do CPC) e se omitiu sobre as teses apresentadas no recurso e que poderiam, caso apreciadas, ter dado ao julgamento destino diverso daquele que teve.

6. Diante do exposto, não resta alternativa à embargante a, com a devida vênia, opor os presentes embargos a fim de ver sanadas as nulidades apontadas e a ver apreciadas as questões que arguiu, bem como aclarada questão que restou obscura.

(...)

Diante do exposto, requer-se:

a) o acolhimento das preliminares arguidas e consequente anulação do julgamento do agravo interno, a fim de que nova decisão seja proferida após o atendimento dos cânones legais;

b) o conhecimento dos presentes embargos, dado que tempestivos e seu PROVIMENTO no sentido de se sanar a obscuridade e as omissões apontadas acima, sendo apreciados os argumentos formulados no agravo interno, com potencial efeito infringente, dado que acolhidas, as teses veiculadas alterariam seu resultado”.

A agravante apresentou manifestação sobre os embargos de declaração.

Em 22 de setembro de 2020, às 12 horas e 01 minuto, foi publicada a data da presente sessão de julgamento.

No mesmo dia, às 16 horas e 31 minutos, a ONG Artigo 19 pediu admissão como “amicus curiae”.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018829-21.2020.4.03.0000.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO.

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL.

AGRAVADO: ASSOCIACAO DIREITOS HUMANOS EM REDE.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO DE GODOY - SP365922, PAULA NUNES DOS SANTOS - SP365277, RODRIGO FILIPPI DORNELLES - SP329849, GABRIEL DE CARVALHO SAMPAIO - SP252259.

VOTO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Preceitua o Código de Processo Civil, no artigo 314: “Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição”.

A iniciativa da ONG Artigo 19 é ilegal, porque, suspenso o processo por decisão do Tribunal, não lhe competia “praticar qualquer ato processual”.

Diante da suspensão do processo, se considerasse necessária a prática de ato urgente, para evitar dano irreparável, cabia à ONG apresentar a questão ao Tribunal, expondo os seus fundamentos.

Se a necessidade fosse reconhecida pelo Tribunal, a ONG seria autorizada a praticar o ato urgente, para evitar dano irreparável.

Mas o próprio procedimento para a admissão da aludida interveniente, na qualidade de “amicus curiae”, também foi violado.

Diz o Código de Processo Civil:

Art. 138. O juiz, ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz, ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do amicus curiae.

Além da ilegalidade citada, a ONG - “**quem pretenda manifestar-se**”, diz a lei - não se limitou a fazer o pedido de admissão.

Articulou longa manifestação.

Manifestou-se - quem só poderia deduzir a pretensão de se manifestar.

E autoproclamou e exerceu, de fato, os seus supostos poderes processuais.

Se fosse o caso de avançar para o exame do requisito legal da “**representatividade adequada**”, não se poderia deixar de considerar que, nos quadros dirigentes das duas ONGs – da agravada e da Artigo 19 -, há coincidências significativas. Também quanto aos objetivos estatutários vinculados à lide.

O Supremo Tribunal Federal tem advertido para a necessária fiscalização que o Poder Judiciário deve realizar no plano da representação coletiva, pois, se é certo que as ações correlatas, na acepção mais ampla, são instrumentos de grande valia para a sociedade, não podem ser desvirtuadas para atingir situações ou objetivos desconformes com o sistema jurídico - **ADI 4366, Relatora a Ministra Ellen Gracie**.

Seja como for, a ONG Artigo 19 violou a ordem de suspensão do processo emanada deste Tribunal, julgou-se admitida e definiu os poderes de sua participação na lide.

O ato tumultuário e abusivo foi deflagrado quando o processo foi pautado para julgamento.

Suspenso o processo, não conheço do pedido de admissão da ONG Artigo 19, uma vez que sequer foi apresentado fundamento para a prática de ato urgente, para evitar dano irreparável.

Quanto ao mais, a agravada apresentou embargos de declaração contra o “**v. Acórdão ID 138939241 que negou provimento ao agravo regimental**”.

Não há v. Acórdão.

Nem negativa de provimento ao agravo interno.

O que ocorreu foi coisa singela.

A medida liminar foi concedida por ato monocrático deste Relator.

Depois, a decisão - **com o pedido de retratação da própria agravada** - foi apresentada ao exame do colegiado.

A submissão, ao colegiado, de medida liminar ou de pedido de retratação, independe de pauta. São atos processuais apresentados em mesa, sem qualquer outra formalidade.

No registro eletrônico do ato, utiliza-se, ainda, a fórmula “acórdão”, porque o programa ainda não tem etiqueta com a nomenclatura adequada.

Mas o título do programa de computação não altera a natureza do ato elementar e de conhecimento obrigatório para quem tem o grau do ofício.

Não cabe confundir conceitos processuais básicos.

Como a liminar foi ratificada no colegiado – não houve retratação, portanto –, todas as formalidades foram cumpridas: a agravante foi intimada para eventual manifestação – se houvesse prejuízo contra ela, nada poderia dizer a agravada – e a Procuradoria Regional da República não recorreu.

São ineptos os embargos de declaração dirigidos contra ato inexistente.

A propósito, com o feito regularmente instruído e pautado, o agravo interno está sendo apresentado para julgamento neste momento processual, junto com o agravo de instrumento, como acontece ordinariamente nos tribunais, de acordo com a lei.

Ocorre que, **para além de todas as formalidades acima registradas**, o efeito translativo do recurso autoriza o conhecimento, de ofício, de questão de ordem pública.

É oportuno lembrar a advertência de José Carlos Barbosa Moreira, no sentido de que, entre as “**disfunções do mecanismo judiciário**”, “**no tocante à condução do processo**”, está “**a sobrevivência de feitos manifestamente inviáveis até etapas avançadas do iter processual, em vez do respectivo truncamento no próprio nascedouro (pelo indeferimento da petição inicial) ou em ponto tão próximo daquele quanto possível**!” (“Sobre a ‘participação’ do Juízo no processo civil”, em “Participação e Processo”, pág. 383, Edit. RT, edição 1.988).

“**É possível a aplicação, pelo Tribunal, do efeito translativo dos recursos em sede de agravo de instrumento, extinguindo diretamente a ação independentemente de pedido, se verificar a ocorrência de uma das causas referidas no art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, atual art. 485, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015**” (STJ - REsp 1584614/CE).

No mesmo sentido:

- REsp 736.966/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 06/05/2009;
- REsp 302.626/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2003;
- AgRg nos EDcl no AREsp 396.902/ES, Rel. Ministro RAÚLARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 16/09/2014;
- REsp 1.490.726/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 30/10/2017;
- AgRg no AREsp 381.285/PE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/5/2018;
- AgInt no AREsp 848.116/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 1/8/2018.

Neste Tribunal Regional Federal:

- AI 5021427-79.2019.4.03.0000 – Desembargadora Federal Cecília Marcondes;
- AI 0019837-07.2009.4.03.0000 – Desembargador Federal Johanson de Salvo;
- AI 5012570-78.2018.4.03.0000 - Desembargador Federal Souza Ribeiro;
- AI 0097701-92.2007.4.03.0000 – Juiz Convocado Leonel Ferreira;
- AI 5014194-02.2017.4.03.0000 – Desembargador Federal Antonio Cedinho.

A racionalidade e a economia processuais fundamentam a norma jurídica.

A síntese da doutrina:

“A questão que surge é a seguinte: pode o tribunal extinguir o processo sem julgamento do mérito, conhecendo de ofício de matéria de ordem pública, ao julgar um agravo, interposto de questão incidente, concernente, por exemplo, à concessão de uma medida liminar?”

(...)

Em nosso entender, esta regra leva a efeito, de modo inequívoco, o princípio da economia processual. Por que permitir-se que um processo chegue ao fim, com sentença de mérito, se se estará diante de sentença nula e, portanto, rescindível, abrindo-se, assim, oportunidade para que nasça uma nova ação, um novo processo?”.

(Tereza Arruda Alvim Wambier, “Os agravos no CPC Brasileiro”, 3ª edição, 2000, editora Revista dos Tribunais, pág. 225).

A inépcia insanável da petição inicial da ação civil pública pode e deve ser abordada neste momento processual.

O direito de requisição de servidor público é providência extraordinária na Administração Pública, fundada na excepcional relevância do interesse social no exercício de certas funções públicas, previamente reconhecida pelos legisladores, representantes do povo, no âmbito do devido processo legislativo.

São exemplos desta excepcional prerrogativa legal:

- a Lei Federal nº 6.999/82 - requisição de servidores públicos pela Justiça Eleitoral;
- a Lei Federal nº 8.682/93 - requisição de servidores públicos pela Advocacia-Geral da União;
- a Lei Federal nº 9.020/95 - requisição de servidores públicos pela Defensoria Pública da União;
- a Lei Complementar nº 75/93 – requisição de servidores públicos pelo Ministério Público da União.

A jurisprudência é pacífica no reconhecimento da legitimidade do instituto da requisição administrativa de servidor.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL REQUISITADA PELA JUSTIÇA ELEITORAL. MANUTENÇÃO DOS DIREITOS E VANTAGENS DO CARGO OU FUNÇÃO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a requisição prevista na Lei 6.999/1982 para reforço dos quadros da Justiça Eleitoral é de natureza obrigatória, sendo assegurado ao servidor a manutenção de seus direitos e vantagens inerentes ao exercício do cargo ou função. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no RMS 54.206/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 16/10/2019).

O **Supremo Tribunal Federal** não admite que instituição pública beneficiada com a prerrogativa excepcional da requisição administrativa de servidor venha a desertar de seus altos deveres sociais sob o pretexto de falta de condições operacionais.

EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO PARA QUE SEJA RECONHECIDA A SUA IMPOSSIBILIDADE MATERIAL E CONJUNTURAL PARA ATUAR PERANTE O STF.

A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, erigida como órgão autônomo da administração da justiça, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art. 134 e parágrafo único da CF/88), sendo inconcebível que o Estado se exonere dessa obrigação constitucional, mormente quando editada a Lei nº 9.020/95, que, mesmo em caráter emergencial e provisório, dispõe sobre a implantação do órgão.

Embora se reconheça a dificuldade dos defensores em promover uma defesa satisfatória a seus assistidos, esta não é de todo intransponível a ponto de descaracterizar a finalidade do órgão, ainda mais quando lhe é facultada a requisição irrecusável de servidores da Administração Federal (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.020/95).

Questão de ordem que se resolve pelo indeferimento do pedido.

Por opção do legislador, como nos demais casos citados, a Presidência da República também está vinculada a este regime excepcional de requisição de servidor público.

Diz a Lei Federal nº 9.007/95: “As requisições de servidores de qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Federal para a Presidência da República são irrecusáveis”.

Está claro que, no caso da Presidência da República, o legislador optou pela denominada **requisição incondicionada**.

Não há limitação temporal.

Não há restrição a qualquer cargo público.

Não há necessidade de fundamentação fática ou jurídica para a adoção da providência.

O ato administrativo é **irrecusável**, diz o texto legal.

No caso concreto, pouco importa quais sejam os cargos relacionados à requisição ora impugnada, pois é certo que os sucessivos atos administrativos foram **sempre** de **competência** e órgãos integrantes da Presidência da República.

Contra a regularidade do regime jurídico – que é da Presidência da República, mas também de outros órgãos públicos -, a petição inicial da ação suscita a seguinte objeção:

- o ato formal de requisição só menciona o número da matrícula, mas não o nome do servidor requisitado, de acordo com a lei de disciplina da ABIN;

- sem a identificação nominal no diário oficial, não será possível o exercício da função pelo servidor.

A inépcia da petição inicial da ação é **manifesta**.

Da narração dos fatos – a publicação formal restrita no diário oficial - não decorre logicamente a conclusão projetada pela agravada – a inexecução ilegal do serviço pelo requisitado.

É certo que a lei de disciplina da ABIN impõe publicação restrita, nos atos burocráticos de movimentação funcional que possam comprometer atividades sigilosas.

Mas, requisitado o servidor sob publicação restrita, a posterior opção da Presidência da República pela designação em **cargo em comissão de atividade pública e ostensiva** não autoriza a **ilógica conclusão** de que a função não será exercida.

Trata-se de **simples criação mental, a respeito de ato ordinário do serviço público, que sequer teve início de execução. Contra a presumida legitimidade dos atos administrativos.**

Além dessa **ilogicidade gratuita** quanto à suposta inexecução do serviço público, a petição inicial da ação opera com igual defeito na formulação de hipótese de realização da atividade funcional.

Registra com inexactidão os objetivos legais da ABIN e, ainda, os presume inimigos e adversários do Estado Democrático de Direito: “a sociedade civil em um país democrático não é e nem deveria ser assunto para espionagem. Tratar a sociedade e suas formas de organização como inimigas, adversárias ou tema suficientemente crítico para que se mobilize o (excepcional) aparato de inteligência demonstra um franco descompasso com a ordem jurídica democrática vigente”.

A Lei Federal nº 9.883/99, de disciplina da ABIN:

Art. 1º Fica instituído o Sistema Brasileiro de Inteligência, que integra as ações de planejamento e execução das atividades de inteligência do País, com a finalidade de fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos de interesse nacional.

§ 1º O Sistema Brasileiro de Inteligência tem como fundamentos a preservação da soberania nacional, a defesa do Estado Democrático de Direito e a dignidade da pessoa humana, devendo ainda cumprir e preservar os direitos e garantias individuais e demais dispositivos da Constituição Federal, os tratados, convenções, acordos e ajustes internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte ou signatário, e a legislação ordinária.

(...)

Art. 3º Fica criada a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, órgão da Presidência da República, que, na posição de órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência, terá a seu cargo planejar, executar, coordenar, supervisionar e controlar as atividades de inteligência do País, obedecidas à política e às diretrizes superiormente traçadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. As atividades de inteligência serão desenvolvidas, no que se refere aos limites de sua extensão e ao uso de técnicas e meios sigilosos, com irrestrita observância dos direitos e garantias individuais, fidelidade às instituições e aos princípios éticos que regem os interesses e a segurança do Estado.

Art. 4º À ABIN, além do que lhe prescreve o artigo anterior, compete:

I - planejar e executar ações, inclusive sigilosas, relativas à obtenção e análise de dados para a produção de conhecimentos destinados a assessorar o Presidente da República;

II - planejar e executar a proteção de conhecimentos sensíveis, relativos aos interesses e à segurança do Estado e da sociedade;

III - avaliar as ameaças, internas e externas, à ordem constitucional;

IV - promover o desenvolvimento de recursos humanos e da doutrina de inteligência, e realizar estudos e pesquisas para o exercício e aprimoramento da atividade de inteligência” (o sublinhado não é original).

A lei federal não restringe o serviço público da ABIN – **como ocorre com qualquer agência de inteligência no mundo** – às atividades sigilosas – o que a petição inicial parece caracterizar como espionagem.

Ademais disto, a norma federal consagrou os objetivos programados pela Presidência da República desde o envio do projeto de lei.

O **Presidente Fernando Henrique Cardoso** encampou a Mensagem Conjunta subscrita pelos então **Ministros de Estado Bresser Pereira e Alberto Cardoso**, a título de Exposição de Motivos do projeto de lei.

Confira-se o texto:

“A presente iniciativa resulta das diretrizes traçadas por Vossa Excelência para dar resposta efetiva à necessidade, essencial ao Estado Democrático de Direito, de municiar o Governo com informações estratégicas, produzidas em tempo hábil e em absoluta sintonia com a Constituição e as leis do País, assegurando-lhe o conhecimento antecipado de fatos e fatores relacionados com o desenvolvimento e a segurança do Estado, em todas as áreas da vida nacional. Para atender a esses objetivos, o novo sistema de inteligência e seu órgão central, a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, proverão o Governo, a exemplo do que ocorre em outros países, de dados de natureza estratégica acerca das dificuldades, potencialidades e impedimentos ao cumprimento de suas elevadas funções, em todos os setores de sua atuação.

No art. 1º, o projeto institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, que integra as atividades de planejamento e execução dos procedimentos de inteligência no País. Introduz-se uma regra da mais alta importância para o disciplinamento das atividades de inteligência. Limitam-se as ações do Sistema à observância incondicional dos princípios fundamentais que a Constituição Federal estabeleceu para o País, no seu parágrafo único. Assim como a nossa lei Máxima erigiu como regra inicial a imposição desses princípios, para dar expressiva demonstração de seu significado também o projeto procura erigir a preservação da soberania nacional, a defesa do Estado Democrático de Direito e a dignidade da pessoa humana como linhas mestras de cada ato administrativo a ser praticado pelos agentes públicos. Não se trata aqui de imagem de retórica, mas de definição de diretrizes para o efetivo controle que o Poder legislativo e o Poder Judiciário poderão e deverão fazer das atividades do setor.

(...)

Com o presente projeto, Senhor Presidente, procura-se dotar o Estado brasileiro de mais um instrumento para a preservação de sua soberania, para a garantia de suas instituições com respeito absoluto à dignidade humana e aos direitos individuais. Busca-se, assim, fortalecer a capacidade de autopreservação do Estado Democrático de Direito” (o sublinhado não é original).

A Constituição não tem cláusula de monopólio para a preservação do Estado Democrático de Direito.

Entidades privadas – como a agravada – e instituições públicas – é o caso da ABIN – são qualificadas para o exercício concorrente desta alta prerrogativa constitucional.

É incabível invocar, contra **instituição pública integrante do sistema constitucional de proteção ao Estado Democrático de Direito**, como é o caso da ABIN, argumentação “ofensiva”, de “varejo da política”, segundo o Supremo Tribunal Federal (MI 7.311):

“O art. 142, caput, da Constituição é norma de eficácia plena, que não suscita dúvidas sobre a posição das Forças Armadas na ordem constitucional. A lei mencionada pelo art. 142, § 1º, a seu turno, corresponde à Lei Complementar nº 97/1999. Não há, portanto, que se falar em omissão inconstitucional. 3. Nos quase 30 anos de democracia no Brasil, sob a Constituição de 1988, as Forças Armadas têm cumprido o seu papel constitucional de maneira exemplar: profissionais, patrióticas e institucionais. Presta um desserviço ao país quem procura atirá-las no varejo da política.

(...)

Interpretações que liguem as Forças Armadas à quebra da institucionalidade, à interferência política e ao golpismo chegam a ser ofensivas”.

A posição assertiva e pedagógica do Supremo Tribunal Federal coincide com a desta Corte Federal, no sentido de que a “**Magistratura não está constitucionalmente autorizada a abrir mão do alto grau de civilidade representado pela institucionalização do Poder Judiciário, nos limites do Estado Democrático de Direito, cujo modelo de responsabilidade é incompatível com o bonapartismo, o messianismo, o sebastianismo, o “xerifismo” dos fronteiriços e outros delírios de poder oportunista, autoritário, jactancioso ou de manicômio**” (TRF3 – 4ª TURMA - AI 0021751-43.2008.4.03.0000 – Relator o Desembargador Federal Fábio Prieto, julgado em 05/05/2011).

É oportuno lembrar que o Supremo Tribunal Federal, no âmbito de ação civil pública – como a presente –, **censura** o que caracterizou como “**ações espetaculares**” (Reclamação nº 2138):

“O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos.

O próprio texto constitucional refere-se especialmente aos agentes políticos, conferindo-lhes tratamento distinto dos demais agentes públicos.

Está em HELY LOPES MEIRELLES:

“.....

Agentes políticos: são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais. Esses agentes atuam com plena liberdade funcional, desempenhando suas atribuições com prerrogativas e responsabilidades próprias, estabelecidas na Constituição e em leis especiais.

Os agentes políticos exercem funções governamentais, judiciais e quase-judiciais, elaborando normas legais, conduzindo os negócios públicos, decidindo e atuando com independência nos assuntos de sua competência. São as autoridades públicas supremas do Governo e da Administração, na área de sua atuação, pois não são hierarquizadas, sujeitando-se apenas aos graus e limites constitucionais e legais da jurisdição. Em doutrina, os agentes políticos têm plena liberdade funcional, equiparável à independência dos juízes nos seus julgamentos, e, para tanto, ficam a salvo de responsabilização civil por seus eventuais erros de atuação, a menos que tenham agido com culpa grosseira, má-fé ou abuso de poder.

.....” (DAB, 26ª ed., 2001, p. 71/2).

HELLY observa, ainda, que essas prerrogativas são outorgadas com objetivo de garantir o livre exercício da função política.

“.....

Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa da dos que simplesmente administram e executam encargos técnicos e profissionais, sem responsabilidade de decisão e opções políticas. Daí por que os agentes políticos precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções. As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias. Sem essas prerrogativas funcionais os agentes políticos ficariam tolhidos na sua liberdade de opção e decisão, ante o temor de responsabilização pelos padrões comuns da culpa civil e do erro técnico a que ficam sujeitos os funcionários profissionalizados.

....." (ob. cit., p. 73).

Não tenho dúvida de que esses agentes políticos estão regidos por normas próprias. Tudo decorre da peculiaridade do seu afazer político. Todos aqueles que têm alguma experiência da vida política conhecem os riscos e as complexidades que envolvem as decisões que rotineiramente são tomadas pelos agentes políticos. Submeter essas decisões aos paradigmas comuns e burocráticos que imperam na vida administrativa de rotina é cometer uma grotesca subversão. São muitas as razões que levam não poucos agentes incumbidos da persecução a se esforçar para obter um resultado positivo no julgamento contra autoridade de maior representatividade política. É bom que se o diga. Uns, na busca de notoriedade fácil. Vê-se, muito, nos jornais. Outros, no propósito de participar, por outros meios, de debate político. O inadequado conhecimento da complexa prática institucional no âmbito da Administração tem levado à propositura de ações espetaculares. A maioria delas destituídas de qualquer fundamento. O propósito notório é de dar ao perseguidor uma aura de coragem e notoriedade e impor ao atingido o maior constrangimento possível. Dá-se ampla divulgação aos meios de comunicação".

Qualquer que seja a perspectiva, a petição inicial da ação civil pública, fundamentada em linguagem ilógica, contrária à Constituição e às leis federais, ofensiva e de varejo da política, é **manifestamente inepta**.

De conteúdo confuso, desconexo, é ininteligível a conclusão. O Supremo Tribunal Federal, diante deste tipo de vício, não conhece nem recurso em *habeas corpus* - RHC 81947, Relator CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2002.

A agravada não considera todas as várias especificidades da carreira na ABIN, de acordo com o seu estatuto legal.

Como está registrado desde a Exposição de Motivos ao projeto de lei que resultou na disciplina da ABIN, segundo a mensagem do **Presidente Fernando Henrique Cardoso** - ao encampar a Mensagem Conjunta subscrita pelos então **Ministros de Estado Bresser Pereira e Alberto Cardoso** -, a agência recebeu várias responsabilidades institucionais, de modo a "**fortalecer a capacidade de autopreservação do Estado Democrático de Direito**".

Porém, sem qualquer critério – a tanto equivale a **impugnação só ofensiva e de varejo da política**, segundo o magistério do Ministro Luís Barroso, já citado -, a agravante objetiva **veto total** a "**servidores oriundos das carreiras de inteligência, a qualquer título**".

A ser cogitável a fórmula de privilégio, estranha ao princípio de que todos são iguais perante a lei – inclusive diante da norma regulamentar do serviço público, da ABIN ou de qualquer outro setor administrativo -, nada impediria a pretensão soberana contra médicos, engenheiros, policiais ou integrantes de qualquer outra carreira pública.

Os limites do Estado Democrático de Direito estão dados: a agravada tem o **direito político de questionamento e protesto** contra a utilização de servidores ou agentes políticos em tal ou qual função pública.

Algo distinto é a tentativa de uso do Poder Judiciário como instrumento de veto às políticas públicas consagradas pelo povo, no processo eleitoral.

O Judiciário não deve e não pode servir a desígnios autoritários.

Isso seria despotismo judiciário.

Violação da cláusula constitucional de separação de poderes.

Como também seria **manifestamente inepto** o pedido no sentido de que, para certo cargo em comissão, só servidores da ABIN deveriam ser aceitos, segundo a visão de política de varejo de alguém

O raciocínio é velho: STF - MS 32189 MC/DF – **Decisão do Ministro Gilmar Mendes**.

Questionado sobre a contratação de procuradores da Fazenda Nacional para a assessoria a magistrados, o Ministro indagou: "**tal raciocínio seria igualmente válido para a admissão de assessores oriundos da advocacia, com especialização nesta ou naquela área e que pudessem influenciar intelectualmente o juiz?**"

A agravada chegou a cogitar oportunidade para a correção dos vícios, através de emenda à petição inicial, segundo o artigo 321, do CPC:

"O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado".

Registre-se, por primeiro, que o Código de Processo Civil, ao prever que o Poder Judiciário pode tomar a iniciativa para a correção, não retirou da parte o dever de fazê-lo quando cogita o próprio equívoco.

O certo é que a petição inicial em discussão não tem defeitos e irregularidades que **dificultam** o julgamento de mérito, mas que o **impedem**.

Não há, portanto, nesta circunstância, como indicar com "**precisão o que deve ser corrigido ou completado**", como faculta a lei – **nem a agravada indicou o caminho, repita-se**.

Diante de petição inicial inepta e incorrigível, a norma do artigo 321, do CPC, não tem aplicação.

O Tribunal tem jurisprudência, em caso similar de inépcia radical e insanável:

SISTEMA CANTAREIRA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA (ACP), CUJA PETIÇÃO INICIAL, EM 137 LAUDAS, COM FUNDAMENTO NA BÍBLIA, EM POESIA E EM DEZENAS DE DISPOSITIVOS LEGAIS, FORMULA, EM 30 PÁGINAS, DEZENAS DE PEDIDOS TUMULTUÁRIOS, IMPOSSÍVEIS OU CATASTRÓFICOS - INÉPCIA MÚLTIPLA, AMPLA E RADICAL: INSANÁVEL - AUTORA DA ACP QUE TEMA PRETENSÃO DE REPRESENTAR A TUDO E A TODOS, DENTRO E FORA DO MUNICÍPIO, INCLUSIVE O PRÓPRIO PODER JUDICIÁRIO, POR SIMPLES COOPTAÇÃO ESTATUTÁRIA: OFENSA AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - PRETENSÃO DE REPRESENTAÇÃO DE OUTROS 57 MUNICÍPIOS: ABUSO DE REPRESENTAÇÃO - EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DAAÇÃO CIVIL PÚBLICA, PELA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TRANSLATIVO.

1. José Carlos Barbosa Moreira aponta, entre as "disfunções do mecanismo judiciário", "no tocante à condução do processo", "a sobrevivência de feitos manifestamente inviáveis até etapas avançadas do iter processual, em vez do respectivo trancamento no próprio nascedouro (pelo indeferimento da petição inicial) ou em ponto tão próximo daquele quanto possível" ("Sobre a 'participação' do Juiz no processo civil", em "Participação e Processo", pág. 383, Edít. RT, edição 1.988).

2. O sistema processual determina a pronta extinção de feitos manifestamente inviáveis. A questão é de interesse geral e os Juízes, em qualquer tempo e grau de jurisdição, são convocados ao exercício desta prerrogativa. Artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

3. No caso dos Tribunais, em particular, se a inviabilidade da ação é absoluta e, assim, está vinculada às questões de ordem pública, a exigência do chamado efeito devolutivo do recurso é dispensada. Nesta circunstância excepcional, opera o efeito translativo. Precedente do STJ: REsp 609144 - Ministro Teori Albino Zavascki, Relator.

4. Entidade autora da ação civil pública que tem a pretensão de representar a tudo e a todos, na área de sua "jurisdição", integrada, inclusive, pelo próprio Poder Judiciário, através de simples cooptação estatutária, em ato de manifesta afronta ao Estado Democrático de Direito.

5. O Supremo Tribunal Federal tem advertido para a necessária fiscalização que o Poder Judiciário deve realizar no plano da representação coletiva, pois, se é certo que as ações correlatas, na acepção mais ampla, são instrumentos de grande valia para a Sociedade, não podem ser desvirtuadas para atingir situações ou objetivos desconformes com o sistema jurídico. Precedente: ADI 4366, Ministra Ellen Gracie, Relatora.

6. Ação civil pública aparelhada em dezenas de pedidos tumultuários, desconexos, laudatórios e, até, catastróficos, como é o caso da "não abertura das comportas do Sistema Cantareira quando da época das cheias", com potencial repercussão trágica sobre uma das maiores concentrações populacionais do mundo.

7. Extinção da ação civil pública, de ofício, pela via do efeito translativo, prejudicado o agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0080242-48.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, julgado em 09/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2011 PÁGINA: 714).

Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal aponta a extinção do processo, sem o julgamento de mérito, por ausência de pressuposto objetivo, matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em qualquer grau de jurisdição.

AÇÃO ORDINÁRIA DE NULIDADE E CANCELAMENTO DE REGISTRO DE IMÓVEL AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL CONTRA O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, SOB A ALEGAÇÃO DE SER O IMÓVEL, ANTERIORMENTE DESAPROPRIADO PELO ESTADO, DE SUA PROPRIEDADE (TERRENO ACRESCIDO DE MARINHA), ESTANDO APENAS OCUPADO POR PARTICULAR QUE NÃO LHE DETINHA O DOMÍNIO. INÉPCIA DE PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO (ART. 267, IV, CPC).

(ACO 345, Relator(a): CÉLIO BORJA, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/1987).

Rcl 722 AgR/DF.

Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI.

Tribunal Pleno.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AO DECIDIDO POR ESTA CORTE NA ADI 1.668/DF. PEDIDO INCERTO E GENÉRICO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - O pedido mostra-se incerto, razão pela qual se tem como inepta a petição inicial e, por consequência, a necessária extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

II - Precedentes.

III - Agravo regimental improvido.

Por estes fundamentos, declaro a inépcia insanável da petição inicial da ação civil pública.

De ofício, julgo extinto o processo, sem o julgamento de mérito. Declaro prejudicados todos os recursos voluntários.

Não conheço da petição da ONG Artigo 19.

É o voto.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL – CLÁUSULA DE SEPARAÇÃO DOS PODERES – CARGO EM COMISSÃO NA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA: PROVIMENTO POR SERVIDOR PÚBLICO DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA – INCONFORMISMO DE ORGANIZAÇÃO NÃO GOVERNAMENTAL: PRETENSÃO DE VETO AO SERVIDOR PÚBLICO NOMEADO, COMO A QUALQUER OUTRO DA MESMA CARREIRA – PETIÇÃO INICIAL INEPTA E INSANÁVEL: DA REQUISICÃO SIGILOSA DO SERVIDOR PÚBLICO, PROJETA-SE A CONCLUSÃO ILÓGICA DE QUE O SERVIÇO PÚBLICO NÃO SERÁ PRESTADO NO CARGO COM FUNÇÃO PÚBLICA E OSTENSIVA – QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA, PASSÍVEL DE CONHECIMENTO EM QUALQUER GRAU DE JURISDIÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM O JULGAMENTO DE MÉRITO - SEGUNDA ORGANIZAÇÃO GOVERNAMENTAL QUE, PUBLICADA A PAUTA DE JULGAMENTO, ATRAVESSA LONGA MANIFESTAÇÃO, A PRETEXTO DE PEDIDO DE ADMISSÃO COMO “AMICUS CURIAE”: ILEGALIDADE DO ATO ABUSIVO E TUMULTÁRIO, PRATICADO DURANTE A SUSPENSÃO DO PROCESSO: NÃO CONHECIMENTO.

1. José Carlos Barbosa Moreira adverte que, entre as "disfunções do mecanismo judiciário", "no tocante à condução do processo", está "a sobrevivência de feitos manifestamente inviáveis até etapas avançadas do iter processual, em vez do respectivo trancamento no próprio nascedouro (pelo indeferimento da petição inicial) ou em ponto tão próximo daquele quanto possível" ("Sobre a "participação" do Juiz no processo civil", em "Participação e Processo", pág. 383, Edit. RT, edição 1.988).
2. "É possível a aplicação, pelo Tribunal, do efeito translativo dos recursos em sede de agravo de instrumento, extinguindo diretamente a ação independentemente de pedido, se verificar a ocorrência de uma das causas referidas no art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, atual art. 485, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015" (STJ - REsp 1584614/CE).
3. É inepta a petição inicial de ação civil pública que, diante do regime reservado de requisicão de servidor público da Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), supõe que, depois, designado para cargo em comissão com funções públicas e ostensivas, o agente público não prestará o serviço para o qual foi comissionado.
4. No Estado Democrático de Direito, não tem lógica republicana o pedido de interdição a todo um setor da administração pública ou de veto a determinada carreira pública, para o exercício de certa função pública. Como também não faria sentido conceder a alguém o privilégio da escolha de setor da administração pública ou de determinada carreira pública, para o exercício de função pública.
5. Não pode ser conhecida a longa manifestação apresentada por segunda organização governamental, depois de publicada a pauta de julgamento, a pretexto de pedido de admissão de "amicus curiae", porque abusiva e tumultuária, formulada quando o processo estava suspenso por ordem deste Tribunal.
6. Processo extinto, sem o julgamento de mérito, diretamente no Tribunal, por inépcia insanável da petição inicial da ação civil pública. Não conhecimento da petição apresentada pela segunda organização não governamental. Prejudicados os recursos voluntários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, declarou a inépcia insanável da petição inicial da ação civil pública e, de ofício, julgou extinto o processo, sem o julgamento de mérito, declarou prejudicados todos os recursos voluntários, bem como não conheceu da petição da ONG Artigo 19, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDEVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDEVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIO FRANCISCO GOMES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107421251, p. 63-69) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107421251, p. 78-99), pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando a insuficiência do conjunto probatório para demonstrar o alegado exercício de prova material pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/01/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 28/02/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (28/02/2012) até a prolação da sentença (20/01/2015), somam-se 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim, 35 (trinta e cinco) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 08 de março de 1950, com implemento do requisito etário em 08 de março de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 107421251, p. 15); e de comprovantes de recolhimentos de contribuições a sindicatos rurais em 1989, 2004 e 2005 (ID 107421251, p. 16-20).

Contudo, no extrato do CNIS acostado aos autos (CBO 107421251, p. 45), consta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano (CBO 5211), no período de 1º/02/2007 a 31/08/2008.

Desse modo, restou descaracterizado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do autor.

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campesina pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC,

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL PLENA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 28/02/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (28/02/2012) até a prolação da sentença (20/01/2015), somam-se 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim, 35 (trinta e cinco) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 08 de março de 1950, com implemento do requisito etário em 08 de março de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador; e de comprovantes de recolhimentos de contribuições a sindicatos rurais em 1989, 2004 e 2005.

5 - Contudo, no extrato do CNIS acostado aos autos (CBO 107421251, p. 45), consta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano (CBO 5211), no período de 1º/02/2007 a 31/08/2008.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 08/10/2020 1229/1694

anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIO FRANCISCO GOMES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107421251, p. 63-69) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107421251, p. 78-99), pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando a insuficiência do conjunto probatório para demonstrar o alegado exercício de prova material pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030266-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO - RJ181169

APELADO: ANTONIO FRANCISCO GOMES

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/01/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 28/02/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (28/02/2012) até a prolação da sentença (20/01/2015), somam-se 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim, 35 (trinta e cinco) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 08 de março de 1950, com implemento do requisito etário em 08 de março de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 107421251, p. 15); e de comprovantes de recolhimentos de contribuições a sindicatos rurais em 1989, 2004 e 2005 (ID 107421251, p. 16-20).

Contudo, no extrato do CNIS acostado aos autos (CBO 107421251, p. 45), consta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano (CBO 5211), no período de 1º/02/2007 a 31/08/2008.

Desse modo, restou descaracterizado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do autor.

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campesina pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC,

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL PLENA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 28/02/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (28/02/2012) até a prolação da sentença (20/01/2015), somam-se 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim, 35 (trinta e cinco) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 08 de março de 1950, com implemento do requisito etário em 08 de março de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador; e de comprovantes de recolhimentos de contribuições a sindicatos rurais em 1989, 2004 e 2005.

5 - Contudo, no extrato do CNIS acostado aos autos (CBO 107421251, p. 45), consta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano (CBO 5211), no período de 1º/02/2007 a 31/08/2008.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001617-12.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRANI CAMILO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001617-12.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRANI CAMILO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IRANI CAMILO DE ALMEIDA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, com pedido de antecipação da tutela.

A r. sentença (ID 100541689, p. 58-61) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100541689, p. 68-72), pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001617-12.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRANI CAMILO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 28 de fevereiro de 1959 (ID 100541689, p. 11), com implemento do requisito etário em 28 de fevereiro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão do INCRA, firmada em 2011, atestando a condição de assentada da autora, desde 2002, bem como que ela desenvolve labor rural em regime de economia familiar, no lote que lhe foi designado (ID 100541689, p. 17); de contrato de assentamento do INCRA, firmado em 2002, no qual a autora figura como beneficiária (ID 100541689, p. 17-19); e de notas fiscais, emitidas entre 2008 e 2013, indicando a comercialização de leite, soja e milho, por parte da autora (ID 100541689, p. 30).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Daniel Barbosa, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou ter conhecido a autora em 1995, quando trabalharam juntos como boias-frias, nas fazendas Santa Rosa e Iporã. Informou que, em 2000, vieram para o acampamento Eldorado e continuaram a trabalhar como boias-frias, em fazendas diversas. Disse que, em 2002, conseguiram cada um deles um lote. Afirmou que a autora, desde então, trabalha no lote dela, criando porcos e gado, bem como plantando horta. Declarou que a autora tira leite e faz queijos, sendo que permanece nessa atividade até os dias atuais, sem o auxílio de empregados.

Geraldo Soares de Oliveira informou ter conhecido a autora em 1999, quando trabalharam juntos como boias-frias, em fazendas diversas. Informou que, depois disso, foram para o acampamento e continuaram trabalhando em fazendas. Disse que a autora atualmente trabalha no lote dela, sem empregados e sem maquinário, em pequenos cultivos, bem como criando gado. Afirmou que a autora faz queijos e que permanece no labor rural até os dias atuais.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (29/07/2014 – ID 100541689, p. 32).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. CONCESSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente. Tutela específica concedida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000840-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NELSON OLIVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000840-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NELSON OLIVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do D. Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba/SP que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita por entender não restar demonstrada a sua hipossuficiência para arcar com as custas e despesas processuais.

A agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo, e que o patrocínio por advogado em nada interfere na questão da justiça gratuita. Pleiteia a concessão de tutela recursal.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido.

Regulamente intimado a apresentar contra razões, o agravado quedou-se inerte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que *“A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”*.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: *“Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”*.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 2.667,87 (competência de 02/2018), a título de benefício previdenciário.

Assim, considerando que a renda mensal não ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, confirmando a antecipação da tutela recursal concedida, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6220671-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULINDA LIMA SILVA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6220671-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULINDA LIMA SILVA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação, sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6220671-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JULINDA LIMA SILVA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 16/04/2019 refere que a periciada com 65 anos é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus e lombalgia, sem contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Entretanto, oportuno observar que a autora implementou o requisito etário, durante o curso do processo.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 05/05/2019, que a autora reside com imóvel alugado composto de 05 (cinco) cômodos em regular estado de conservação e higiene, em companhia de sua filha Mari Lima Silva do Nascimento com 40 anos, seu genro Paulo Sérgio da Silva com 41 anos e suas netas Taina Carla Lima da Silva com 15 anos e Vitória Emanuelly Silva do Nascimento com 07 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho informal e esporádico da filha como faxineira no valor de R\$ 400,00 e de seu genro como serviços gerais no valor de R\$ 1.500,00.

Assim, verifica-se que a autora implementou o requisito etário para a concessão do benefício assistencial ao idoso no curso do processo, em 15/02/2020, sendo que tal fato não pode, pois, ser ignorado, visto que se subsume ao quanto ditado pelo artigo 462 do CPC (atual artigo 493, do CPC/2015), *in verbis*: "Art. 462: Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício assistencial ao idoso, no valor de um salário mínimo, a ser implantado na data em que implementou o requisito etário (15/02/2020), data em que preencheu todos os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Aplicem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Consigno que, de acordo com a Súmula 178, do C. STJ, a Autarquia Previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há previsão de isenção de custas para o INSS na norma estadual, vigendo a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para conceder o benefício de amparo social ao idoso, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determine-se expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JULINDA LIMA SILVA DO NASCIMENTO a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO, com data de início - DIB em 15/02/2020 (data que implementou o requisito etário), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O referido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É COMO VOTO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITO PARCIALMENTE PREENCHIDO. IMPLEMENTAÇÃO DE REQUISITO ETÁRIO NO CURSO DO PROCESSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033840-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO AURELIO MESSIAS

Advogado do(a) APELADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILU - SP214018-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033840-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO AURELIO MESSIAS

Advogado do(a) APELADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILU - SP214018-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARCO AURELIO MESSIAS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício por incapacidade, de acordo com o disposto no art. 29, II, da Lei de Benefícios.

A r. sentença (ID 106845465 - Pág. 74/79) julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, nos termos do art. 29, II, da Lei nº. 8.213/91, condenando o INSS ao pagamento das diferenças a serem apuradas, desde a data da concessão, considerando a interrupção da prescrição pela edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PREINSS, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em razões recursais (ID 106845465 - Pág. 84/87), pugna o INSS pelo reconhecimento da coisa julgada/litispêndência, considerando o ajuizamento de ação perante o Juizado Especial Federal, no qual o autor "pretendeu a revisão/concessão de seu benefício, de acordo com a legislação federal, ou seja, também com a aplicação do artigo 29, inc. II da Lei 8213/91". Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Contrarrazões da parte autora (ID 106845465 - Pág. 98/100).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0033840-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO AURELIO MESSIAS

Advogado do(a) APELADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILU - SP214018-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03.02.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício por incapacidade, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Consigno, de início, ser o caso de reconhecimento da ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.

Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada em 27.07.2015, posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob n.º 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da fórmula de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor:

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Quanto ao ponto, leciona Ada Pellegrini Grinover:

“[...] No tocante à demanda que envolve a tutela de direitos difusos e coletivos, indivisíveis por natureza, a coisa julgada não pode senão atuar erga omnes. A satisfação do interesse de um dos membros da coletividade significa inelutavelmente a satisfação dos interesses de todos os outros; assim como a negação do interesse de um indica a mesma negação para todos os outros.

Mas essa coisa julgada erga omnes pode ter um temperamento, como ocorre em alguns países ibero-americanos: em caso de rejeição da demanda coletiva, por insuficiência de provas, a sentença não faz coisa julgada, e ação idêntica pode ser reproposta com base em provas novas (por outro legitimado, segundo a doutrina de Portugal e Costa Rica – esta sobre o Projeto –, ou até pelo mesmo legitimado, segundo a doutrina brasileira). [...]”

É no campo da coisa julgada nos processos coletivos em defesa de direitos individuais homogêneos que as posições dos países de civil law se bifurcam vistosamente. De um lado, os países ibero-americanos – com exceção da Colômbia, de Portugal e da Província Argentina de Catamarca –, que adotam a técnica da coisa julgada secundum eventum litis.

[...] Levando em consideração a falta de informação e de conscientização a respeito de seus direitos de grandes parcelas da população, a dificuldade de comunicação, a distância e a precariedade dos meios de transporte, a dificuldade de acesso à justiça, as barreiras para a contratação de um advogado, esses países (com exceção da Colômbia e de Portugal) descartam seja o opt in, seja o opt out, seguindo linha completamente diferente da supratracada: a linha da coisa julgada secundum eventum litis, só para beneficiar, mas não para prejudicar os membros do grupo. Ou seja, a coisa julgada, no plano coletivo, atua erga omnes, tanto em caso de acolhimento como de rejeição da demanda, impedindo que novo processo coletivo seja intentado por qualquer legitimado. Mas, no plano das pretensões individuais, a coisa julgada favorável pode ser imediatamente aproveitada, passando-se à liquidação e execução da sentença, enquanto a coisa julgada desfavorável não impede ações individuais, a título pessoal, dos membros do grupo. [...]” (in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo. 12. ed. rev. atual reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Título III - Da Defesa do Consumidor em Juízo, Processo Coletivo e Processo Individual, III – Direito Processual Coletivo, 4.2.7, 4.2.8 e 4.2.8.4)

Assim, tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser intentadas novas ações de natureza coletiva ou individual.

Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.

Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.

Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são *erga omnes*, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada.

Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto dedido, definitivamente, na ação coletiva.

Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo.

Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.

Desta sorte, nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos *erga omnes* da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão, inclusive quanto ao cronograma estabelecido e ao termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIORMENTE AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONSECTÁRIOS LEGAIS. - Na hipótese, o objeto é a revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário convertido em aposentadoria por invalidez, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição em observância ao art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. - Homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05/09/2012, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91. - No caso dos autos, a parte autora é carecedora da ação, por ter ajuizado o feito, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, sendo, de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15). - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015. - Extinção do processo, sem julgamento do mérito. - Apelação da parte autora prejudicada.” (TRF3, 9ª Turma, ApCiv 00023262020194039999, relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Dje 19.06.2019)

Ante o exposto, **dou provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para reconhecer a ausência de interesse processual e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, restando prejudicada a análise da apelação do INSS.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. TRANSAÇÃO CELEBRADA NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITO **ERGA OMNES** DA COISA JULGADA MATERIAL COLETIVA DE PROCEDÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício por incapacidade, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.

3 - Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob n.º 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da forma de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

4 - Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigos 103 e 104).

5 - Tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser intentadas novas ações de natureza coletiva ou individual. Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.

6 - Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.

7 - Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são *erga omnes*, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada. Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto decidido, definitivamente, na ação coletiva. Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo. Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.

8 - Nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos *erga omnes* da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão, inclusive quanto ao cronograma estabelecido e ao termo inicial do prazo prescricional.

9 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

10 – Remessa necessária provida. Extinção do processo, sem resolução de mérito, ante a ausência de interesse processual. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, tida por interposta, para reconhecer a ausência de interesse processual e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, com condenação da parte autora no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NIVALDO PEREIRA, objetivando a revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença previdenciário de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107180784 - Pág. 42/45), complementada pela decisão ID 107180784 - Pág. 70/71, julgou procedente o pedido inicial, para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB 31/607.885.959-9), nos termos do art. 29, II da Lei nº 8.213/91, "utilizando-se os salários de contribuição-remuneração, por se tratar de segurado empregado", com o pagamento das parcelas em atraso compreendidas no período de 07/09/2014 a 01/02/2015, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais (ID 107180784 - Pág. 60/68), o INSS aduz que o "Autor teve o benefício concedido a si em um salário-mínimo porque requereu - e teve concedida - a benesse como segurado especial" e que passou a usufruir do benefício por incapacidade por ter comprovado "tempo de atividade campesina em regime de economia familiar no período imediatamente anterior ao do requerimento". Sustenta, ainda, que era dever do segurado apresentar a documentação necessária para demonstrar que preenchia os requisitos para a fruição da benesse pretendida. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 107180785 - Pág. 20/26), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERLDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/607.885.959-9, DIB 07/09/2014 – ID 107180783 - Pág. 33). Alega que o INSS teria deixado de computar os salários de contribuição vertidos na condição de segurado empregado, concedendo a benesse no valor de um salário mínimo, valor este muito inferior àquele efetivamente devido.

Sobre o tema, insta esclarecer que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio tempus regit actum, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl no EDcl no EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

In casu, tratando-se de benefício iniciado em 07/09/2014, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99 que assim preconiza (quanto ao cálculo do salário de benefício para o auxílio-doença):

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto a documentação acostada (CTPS – ID 107180783 - Pág. 69/85 e ID 107180784 - Pág. 1/6 - e demonstrativos de pagamento de salários - ID 107180783 - Págs. 41/65), comprova a existência do vínculo empregatício apontado pelo autor e dos respectivos salários de contribuição vertidos como segurado obrigatório, e, conseqüentemente, o equívoco no cálculo do benefício, sendo de rigor, portanto, a manutenção do decreto de procedência do pedido de revisão.

Sem guarida as alegações do INSS no sentido de que a benesse teria sido concedida no valor de um salário mínimo por se tratar de segurado especial, que havia demonstrado o exercício de labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. Bem ao reverso, os documentos anexados aos autos, sobretudo a CTPS mencionada, não deixa dúvidas quanto ao vínculo empregatício de natureza urbana, mantido pelo autor junto à "M. Ribeiro Equipamentos" até o momento em que deduziu pleito de concessão de benefício por incapacidade, conforme se depreende das anotações de férias e alterações salariais constantes do referido expediente.

Oportuno consignar que, na hipótese de eventual dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECALCULO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

IV - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes ao intervalo de janeiro de 1998 a dezembro de 2003.

V - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

VI - O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (14.10.2009), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 27.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 27.03.2012.

(...)

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(AC nº 2017.03.99.022828-7/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 05/10/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. DIVERGÊNCIA DOS VALORES INFORMADOS PELO EMPREGADOR COM OS DADOS DO CNIS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO REAIS. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO INSS INDEVIDA. RESTABELECIMENTO DA RMI. CONSECUTÓRIOS. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Na apuração da RMI, devem ser computados os salários de contribuição efetivamente recolhidos. O empregado não pode responder por eventuais equívocos no valor do salário de contribuição ou mesmo pelo não recolhimento das contribuições por parte da empresa.

- No caso, os documentos acostados com a inicial às f. 18 e seguintes comprovam que o autor não teve responsabilidade pelos equívocos existentes na relação de seus salários-de-contribuição, cabendo à empresa informar os valores corretos, à vista do artigo 30 e §§ da Lei nº 8.212/91 (princípio da automaticidade).

- Dessarte, devem ser considerados os valores reais (holerites às f. 199/240), ainda que em dissonância com os constantes do CNIS. Conseqüentemente, deve ser restabelecido o valor original da RMI do autor, de R\$ 988,72, em adstrição ao pedido inicial.

(...)

- Apelação não conhecida.

- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida."

(AC nº 2010.63.01.028882-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, DE 29/06/2017).

Outrossim, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, íntegra a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, íntegra a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECÁLCULO CONFORME REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE SE TORNOU DEVIDO O BENEFÍCIO. SEGURADO EMPREGADO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFORMADOS PELA EMPREGADORA. CNIS. DIVERGÊNCIAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/607.885.959-9, DIB 07/09/2014). Alega que o INSS teria deixado de computar os salários de contribuição vertidos na condição de segurado empregado, concedendo a benesse no valor de um salário mínimo, valor este muito inferior àquele efetivamente devido.
- 2 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. *In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 07/09/2014, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- 3 - E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto a documentação acostada (CTPS e demonstrativos de pagamento de salários), comprova a existência do vínculo empregatício apontado pelo autor e dos respectivos salários de contribuição vertidos como segurado obrigatório, e, conseqüentemente, o equívoco no cálculo do benefício, sendo de rigor, portanto, a manutenção do decreto de procedência do pedido de revisão.
- 4 - Sem guarida as alegações do INSS no sentido de que a benesse teria sido concedida no valor de um salário mínimo por se tratar de segurado especial, que havia demonstrado o exercício de labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. Bem ao reverso, os documentos anexados aos autos, sobretudo a CTPS mencionada, não deixa dúvidas quanto ao vínculo empregatício de natureza urbana, mantido pelo autor junto à "M. Ribeiro Equipamentos" até o momento em que deduziu pleito de concessão de benefício por incapacidade, conforme se depreende das anotações de férias e alterações salariais constantes do referido expediente.
- 5 - Oportuno consignar que, na hipótese de eventual dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Precedentes.
- 6 - Outrossim, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 10 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos consecutórios legais, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, íntegra a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004610-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALEX ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: PAULA DAMIANA DE OLIVEIRA LIMA - SP156272

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004610-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALEX ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: PAULA DAMIANA DE OLIVEIRA LIMA - SP156272

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ALEX ARAUJO DE SOUZA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de auxílio-doença por acidente de trabalho, com reflexos no cálculo da aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106502900 - Pág. 90/91) julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a parte autor no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 106502900 - Pág. 96/101), a parte autora postula a reforma do **decisum**, ao argumento de que faz jus à revisão pleiteada, devendo o benefício ser "calculado pela média aritmética simples dos 80% maiores salários de contribuição do período básico de cálculo do benefício do segurado, desde a competência 07/1994 até a competência anterior a DER ou DAT".

Devidamente processado o recurso, semo oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004610-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALEX ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: PAULA DAMIANA DE OLIVEIRA LIMA - SP156272

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de **auxílio-doença por acidente do trabalho e aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho** (NB 91/134.325.458-0, DIB 17/08/2004, e NB 92/545.167.517-8, DIB 21/12/2010, ID 106502900 - Pág. 10/15), mediante a aplicação da fórmula de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99 (média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo).

Dessa forma, versando a causa sobre revisão de benefícios decorrentes de acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Nesse sentido, confirmam-se decisões monocráticas proferidas pela mesma Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 150.168 - PR (2016/0319414-6)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES SUSCITANTE : JUÍZO DA 1ª VARA DO TRABALHO DE TOLEDO - PR SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL DE TOLEDO - PR INTERES. : JAIR SEBASTIÃO DE LIMA INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CONCESSÃO, RESTABELECIMENTO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE MOLÉSTIA OU ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA CAUSA. JUÍZO DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre o Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Toledo/PR, suscitante, e o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Toledo/PR, suscitado, extraído dos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSS, em que a parte autora pleiteia a concessão de auxílio suplementar de acidente de trabalho.

É o breve relatório. Decido.

Conheço do conflito, pois se insere no que dispõe o artigo 105, I, "d", da Constituição Federal.

Doutrina e jurisprudência firmaram compreensão de que, em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, notadamente no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Nesse sentido, confirmam-se:

CC 117.722/BA, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02/12/2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção,

DJe 06/09/2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. Og Fernandes,

Terceira Seção, DJe 24/02/2012.

No caso dos autos, consta que o autor, quando exercia a função de servente de marceneiro na firma ELO-ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA., da cidade de Toledo, veio a sofrer acidente de trabalho pelo qual teve seu polegar esquerdo esmagado no trabalho com serra circular e em vista disso necessitou ser-lhe amputada a falange distal do dedo polegar de sua mão esquerda (fl. 5). Por isso, pleiteia a concessão do auxílio suplementar de acidente de trabalho.

Com efeito, compete à Justiça Comum estadual apreciar o pedido de concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente ou moléstia do trabalho, inclusive o referente ao óbito do instituidor, nos termos do que dispõe a parte final do artigo 109, I, da Constituição Federal e as Súmulas 15/STJ e 501/STF.

A propósito, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe

05/06/2013).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Min.

Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 05/04/2011).

Ante o exposto, conheço do conflito e declaro a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Toledo/PR.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2017.

Ministro BENEDITO GONÇALVES

Relator"

(STJ, CC 150168, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Data da Publicação

10/08/2017).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 146.445 - MG (2016/0117239-5) RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL E ACIDENTES DE TRABALHO DE PATOS DE MINAS - MG SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2A VARA DE PATOS DE MINAS - SJ/MG INTERES. : ADOLFO GONÇALVES MUNIZ ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CAMELO - MG063145 INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DECISÃO PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZO DE DIREITO E JUÍZO FEDERAL. CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

1. Trata-se de Conflito de Competência negativo suscitado pelo JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL E ACIDENTES DE TRABALHO DE PATOS DE MINAS - MG em face do JUÍZO FEDERAL DA 2A VARA DE PATOS DE MINAS - SJ/MG, nos autos da ação proposta por ADOLFO GONÇALVES MUNIZ em desfavor do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que tem por objeto o restabelecimento de auxílio-doença acidentário e a declaração de inexistência de débitos.

2. A ação foi originariamente proposta perante o JUÍZO FEDERAL DA

2A. VARA DE PATOS DE MINAS - SJ/MG, que se declarou incompetente sob o fundamento de que se trata de pretensão de concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, de competência da Justiça Estadual.

3. Por sua vez, o JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL E ACIDENTES DE TRABALHO DE PATOS DE MINAS - MG declarou-se igualmente incompetente, argumentando, para tanto, que se trata de pedido relativo à cumulação de benefícios previdenciários de proventos de aposentadoria com auxílio suplementar ou auxílio-acidente.

4. O douto MPF, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República DENISE VINCI TULLIO, manifestou-se pela competência do Juízo Estadual.

5. É o relatório. Decido.

6. Conforme entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. in verbis:

Art. 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

7. A controvérsia encontra-se, inclusive, sumulada por esta Corte, bem como pelo egrégio STF, in verbis: *Sím. 15/STJ - Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. Sím. 501/STF - Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

8. Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 5.6.2013).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir:

2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual

(CC 107.468/BA, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 22.10.2009).

9. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

10. No presente caso, a ação versa sobre o restabelecimento de auxílio suplementar de acidente de trabalho e a declaração de inexistência de débitos, o que atrai a competência da Justiça Estadual para processamento da demanda.

11. Exsurge, assim, a competência da Justiça Estadual, pois, como dito antes, é a causa de pedir e o pedido que permitem solucionar o conflito de competência jurisdicional.

12. Com base nessas considerações, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA

CRIMINAL E ACIDENTES DE TRABALHO DE PATOS DE MINAS - MG.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília, 28 de março de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR"

(STJ, CC 146445, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data da Publicação 04/04/2017) (grifos nossos)

Ainda sobre o tema tratado no presente feito, trago os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I. A ação em tela versa sobre o restabelecimento de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para julgar o presente pedido, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão ou revisão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1756513 - 0004980-31.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:24/04/2013)

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal** para apreciar a apelação da parte autora, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte, tendo em vista que se refere à mera cópia do processo em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO. BENEFÍCIOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença por acidente de trabalho e aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho (NB 91/134.325.458-0, DIB 17/08/2004, e NB 92/545.167.517-8, DIB 21/12/2010), mediante a aplicação da fórmula de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99 (média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo).

2 - Versando a causa sobre revisão de benefícios decorrentes de acidente de trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

3 - Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho". Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.

4 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação da parte autora, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1248/1694

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré contra acórdão que negou provimento à sua apelação.
Alega a existência de omissão, obscuridade e contradição no tocante à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais.
Requer o acolhimento dos presentes embargos.
É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões, contradições e obscuridades aventadas pelo embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados. Vejamos:

" Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau. (ID. 124095836)

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos opostos pela parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010790-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010790-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão desta Sétima Turma que, à unanimidade de votos, decidiu negar provimento aos apelos da parte autora e do INSS e, de ofício, corrigir a sentença.

Alega a existência de omissão, contrariedade e obscuridade no voto no tocante à possibilidade de suspensão do benefício, nos termos do artigo 60, §§9º ao 11º da Lei nº 8.213/91.

Sustenta, em síntese, o direito/dever do Instituto de proceder à reavaliação médica periódica do segurado e, na hipótese de não comparecimento deste, ou verificação do sucesso do tratamento, a possibilidade prevista em lei de suspensão do benefício em questão.

Requer seja esclarecida a obscuridade no v. acórdão, para fins de prequestionamento.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010790-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada as razões de decidir adotadas por esta Turma.

Quanto ao termo final do benefício o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia.

Assim, em que pese a boa intenção do procurador autárquico, o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com prazo final de cessação deve ser rejeitado pela absoluta desnecessidade de declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015240-24.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSINILDA SANTANNA SALES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015240-24.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSINILDA SANTANNA SALES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão que negou provimento a sua apelação, para manter a sentença que acolheu a impugnação à assistência judiciária e revogou a concessão do benefício.

O embargante, em síntese, aponta omissão no julgado quanto à apreciação do pedido de remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para o julgamento do recurso, alegando se tratar de causa de natureza acidentária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015240-24.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSINILDA SANTANNA SALES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

Da leitura da petição inicial constata-se que o pedido nela veiculado versou a concessão de benefício por incapacidade de natureza previdenciária.

A questão relativa à competência para propositura de ações de natureza previdenciária é regida pela norma disposta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, *verbis*: "*Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Depreende-se da leitura desse dispositivo que na hipótese da Comarca de domicílio do autor não ser sede de Vara Federal, pode ele optar pelo ajuizamento da ação no foro estadual daquela ou ainda no foro do juízo federal que exerce jurisdição sobre sua cidade.

Residindo o autor em comarca que não é sede de vara da Justiça Federal e tendo optado pelo aforamento da presente ação no local de seu domicílio, restou configurada a competência federal delegada da Justiça Comum Estadual prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Assim, compete a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região o julgamento dos recursos de apelação interpostos contra sentenças proferidas pela Justiça Estadual, no exercício de competência federal delegada, nos termos do art. 109, § 4º da Constituição Federal.

No mais, busca o autor o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração. Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1443216/RS, AgRg no AREsp nº 62.064/SP, EDcl no REsp nº 988.915/SP).

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARNALDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARNALDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão que, por unanimidade, decretar *ex officio* a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V do CPC e julgar prejudicada a apelação, em razão da coisa julgada produzida na ação anteriormente aforada.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o embargante padecer o julgado embargado de omissão, tendo em vista serem diferentes os requerimentos de benefício objeto de cada ação, de modo a descaracterizar a coisa julgada, sendo irrelevante o fato de terem versado a mesma doença. Busca o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARNALDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v. acórdão embargado, limitando-se a postular o reexame do feito.

O v. acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da matéria objeto dos embargos de declaração, nos termos seguintes:

“(…) Conforme se verifica dos laudos médico-periciais elaborados nas duas ações sucessivamente propostas, houve a constatação do mesmo quadro de seqüela definitiva e consolidada de fratura no antebraço e punho decorrente do acidente sofrido em março de 2012, não havendo nos presentes autos qualquer elemento probatório apontando ter havido a progressão ou agravamento das patologias em relação ao quadro de saúde apresentado na primeira ação, pois os exames que embasaram as conclusões do laudo médico pericial produzido na presente ação são todos contemporâneos à primeira ação, cujo trânsito em julgado ocorreu em 10/09/2013.

(…)

De todo o exposto, conclui-se ter restado caracterizado o ajuizamento sucessivo de demandas idênticas, versando alegação de incapacidade laboral decorrente da mesma limitação funcional decorrente das seqüelas do acidente sofrido pelo autor, e em reação à qual não foi reconhecida a existência de incapacidade para as atividades laborais habituais no julgamento proferido na primeira ação aforada.

Assim, uma vez constatada objetivamente a triplíce identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente, impõe-se o reconhecimento do óbice da coisa julgada a impor a extinção da presente ação, proposta. (…)”

Assim, o acórdão embargado foi claro ao consignar os fundamentos para a reforma da sentença recorrida.

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o reexame da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Como efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- embargos de declaração rejeitados."

(EDAG nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, um a um, de todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o re julgamento da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010560-03.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE ASSIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010560-03.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE ASSIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que conheceu do agravo retido interposto pela parte autora e negou-lhe provimento, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado.

A firma que há omissão no acórdão, porquanto não reconheceu a especialidade de período exposto a agentes nocivos, sem a especificação de sua habitualidade e permanência e não reafirmou a DER até a data do implemento dos requisitos do benefício para conceder a aposentadoria especial e nem para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário (regra 85/95).

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010560-03.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE ASSIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 14/12/1976 a 06/12/1979, 03/02/1986 a 09/10/1986, 29/10/1986 a 16/09/1987, 03/09/1990 a 13/07/1993, 02/08/1993 a 10/08/1994, 01/09/1994 a 24/02/1995 e 01/02/2010 a 20/04/2012, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sua averbação.

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS apelou, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e da irregularidade do PPP em relação ao responsável pelos registros ambientais no período anterior a 24/06/11.

Recorreu adesivamente a parte autora, requerendo, por primeiro, o conhecimento do agravo retido nos autos. Em sede de preliminar, alegou cerceamento de defesa ante o indeferimento de prova pericial requerida. No mérito, sustentou o direito de converter em especial os períodos comuns, anteriores a 28.04.1995, com a utilização do fator multiplicador 0,83% e afirmou o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 18/01/1988 a 04/06/1990 e 01/08/2001 a 09/06/2009, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão da aposentadoria especial, com DIB na DER ou, subsidiariamente, a partir da data em que preencheu os requisitos do benefício ou, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER. Requereu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Verifica-se que a hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", foi criada pela Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), que inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91.

Observe que inobstante não existisse tal regra na data do ajuizamento da ação, já estava em vigor à época em que a parte autora recorreu, em 12/04/2017 e mesmo assim, não pleiteou sua aplicação.

Assim, considerando que os embargos de declaração veiculam pleito diverso daquele abrangido pela apelação, no que tange à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, com a aplicação da "regra progressiva 85/95", o qual não foi abordado pela decisão embargada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.
2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 5ª TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014) PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.
4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irrisignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.
5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.
6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015. FONTE_REPUBLICACAO.)

Quanto ao mais, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para a análise da especialidade dos períodos expostos aos agentes nocivos e a fixação da DIB para a concessão do benefício, bem como sua devida fundamentação.

Ademais, não obstante entenda não ser cabível a produção probatória em sede de embargos de declaração, a parte autora sequer apresentou documento atualizado que possibilitasse eventualmente o reconhecimento da especialidade de período posterior à data do requerimento administrativo, impossibilitando, assim, a reafirmação da DER para a concessão da aposentadoria especial.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, não conheço de parte dos embargos de declaração opostos pela parte autora e, na parte conhecida, rejeito-os.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. A concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, com a aplicação da "regra progressiva 85/95", não foi impugnada em sede de apelação.
3. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
4. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
5. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
6. Embargos de declaração parcialmente conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que decidiu não conhecer do reexame necessário, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento ao apelo do INSS e dar provimento ao apelo do autor.

Aponta a existência de contradição, omissão na questão do desconto do período em que houve atividade remunerada concomitante ao termo inicial do benefício por incapacidade.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram vícios a ensejar a interposição dos embargos. A decisão ora impugnada está devidamente fundamentada, estando claros os critérios adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

A embargante não logrou demonstrar a existência de quaisquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Conforme restou decidido, o autor, padeiro, 52 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portador de doenças de natureza oftalmológicas, estando incapacitado para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 23/11/2012 revela que a parte autora apresenta acuidade visual com correção do olho direito = conta dedos a 30cm e acuidade visual com correção do olho esquerdo = 0,6 (eficiência visual de 91,4%, segundo tabela do INSS), alto míope; glaucoma avançado ambos os olhos; realizou cirurgias para tratamento de empiema pleural. Conclui que não existe incapacidade para o desempenho da função habitual de padeiro.

O laudo médico elaborado por perito oftalmologista em 12/09/2013 e complementado em 11/12/2015 (fs.306,371.pdf) atesta, com base nos exames e documentação médica apresentada, que o autor é portador de glaucoma em ambos os olhos. Apresenta cegueira em olho direito e baixa de visão em olho esquerdo. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para exercício da atividade habitual. Pode realizar atividades que não exija campo de visão amplo, como trabalhos realizados em escritório, computador, etc. Estabelece, com base nas informações prestadas pelo periciando, a data de início da doença e data de início da incapacidade o ano de 2000.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados, laudos e exames médicos – ID90250423, 89419844) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Embora a perícia médica judicial aponte o início da incapacidade em 2000, não há nos autos documentos médicos que indique a existência de incapacidade naquela data, ao contrário, os documentos médicos carreados aos autos revelam o início de tratamento especializado a partir de 04.2011 (fs.48.pdf), não havendo se falar em preexistência.

Nesta seara, o extrato do sistema CNIS (fs.221.pdf) indica que o autor ingressou no sistema em 16/09/1981, reafiliou-se ao RGPS em 22/05/1984 mantendo vínculos empregatícios até 1994; reafiliou-se, novamente em 02/04/2001, mantendo vínculo empregatício até 07/2012, requereu administrativamente o benefício em 14/12/2011, demonstrando a qualidade de segurado e carência.

Em que pese a argumentação da autarquia de que a incapacidade apresentada não é total, o laudo pericial indica que a enfermidade que acomete o autor é degenerativa, progressiva e irreversível, e traz incapacidade para a sua função habitual e para qualquer atividade que requiera campo visual amplo. Relevante observar que o autor exerce a profissão de padeiro desde 2001, e apresentando baixo grau de instrução e idade avançada, certamente a incapacidade apontada no laudo médico pericial constitui óbice definitivo ao desenvolvimento de atividades laborativa e, portanto, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 14/12/2011 (fls.65.pdf), este é o termo inicial do benefício.

Em que pesem as argumentações da autarquia, o fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. Forçoso reconhecer que por vezes tais recolhimentos visam tão somente a manutenção da qualidade de segurado, ante a incerteza do desfecho da ação judicial interposta. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de assegurar renda ao segurado incapacitado para o trabalho, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

Observo que a controvérsia atinente à possibilidade de se descontar do montante devido os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016546-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

AGRAVADO: MARIA CLEONICE DIAS LACERDA ALVES, FABIANA CRISTINA LACERDA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016546-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

AGRAVADO: MARIA CLEONICE DIAS LACERDA ALVES, FABIANA CRISTINA LACERDA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP que, emanação ajuizada por JORGE CÂNDIDO ALVES, falecido, sucedido por MARIA CLEONICE DIAS LACERDA ALVES E OUTRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo acolhimento da memória de cálculo por ele apresentada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária e juros de mora. Alega, ainda, incorreção na apuração da renda mensal inicial feita pelo segurado.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 92543967).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016546-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

AGRAVADO: MARIA CLEONICE DIAS LACERDA ALVES, FABIANA CRISTINA LACERDA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLÍMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLÍMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (13 de março de 1997), com o pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas, sem que, no entanto, fossem especificados os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora (fls. 255/273 e fls. 306/312).

À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, oportuno registrar que o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor; porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No tocante aos juros de mora, de igual sorte, verifico que o autor cumpriu fielmente os termos do julgado, ao aplicar a Lei nº 11.960/09, conforme se verifica da conta por ele apresentada ("até jun/2009 – 1,0% simples; De jul/2009 a abr/2012 – 0,5% simples; A partir de mai/2012 – 0,5% ao mês ou 70% da Selic" – fl. 206).

Por fim, no que diz com a RMI, registro que a Autarquia agravante impugnou, de forma genérica, sua apuração, não especificando o suposto equívoco cometido pelo segurado. Mesmo depois de instada pelo Juízo de origem detalhar sua metodologia de apuração, a recorrente limitou-se a juntar relação dos salários-de-contribuição. Na inicial do presente agravo, defende que "o valor ali constante goza de presunção de legitimidade e veracidade, que não foi afastada por nenhum tipo de prova. Logo, deve prevalecer".

Dessa forma, entendo de rigor a manutenção da decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RMI. APURAÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (13 de março de 1997), com o pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas, sem que, no entanto, fossem especificados os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

3 - À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária. Precedente.

4 - No tocante aos juros de mora, verifica-se que o autor cumpriu fielmente os termos do julgado, ao aplicar a Lei nº 11.960/09, conforme se verifica da conta por ele apresentada ("até jun/2009 - 1,0% simples; De jul/2009 a abr/2012 - 0,5% simples; A partir de mai/2012 - 0,5% ao mês ou 70% da Selic").

5 - No que diz com a RMI, registre-se que a Autarquia agravante impugnou, de forma genérica, sua apuração, não especificando o suposto equívoco cometido pelo segurado. Mesmo depois de instada pelo Juízo de origem detalhar sua metodologia de apuração, a recorrente limitou-se a juntar relação dos salários-de-contribuição. Na inicial do presente agravo, defende que "*o valor ali constante goza de presunção de legitimidade e veracidade, que não foi afastada por nenhum tipo de prova. Logo, deve prevalecer*".

6 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021130-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCELINA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021130-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCELINA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 28/11/2016, julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder em favor do autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 11/06/2013 (data do laudo). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09 e correção monetária, conforme tabela previdenciária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos quanto à qualidade de segurado, ressaltando a preexistência da doença no momento da filiação ao RGPS. Requer seja julgado improcedente o pedido e revogada a tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021130-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DULCELINA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresce-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, do lar, com 53 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças ortopédicas, condição que lhe torna incapaz para as atividades laborativas.

O laudo médico pericial elaborado em 11/06/2013 (ID8973521) e complementado em 11/04/2016 (ID 89273522) revela que a parte autora é portadora de artrose de tornozelo esquerdo. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária para as atividades laborais. A patologia é passível de tratamento, com possibilidade de melhora do quadro. Não há como precisar a data de início da incapacidade, estima em 2008, com base nos relatos da autora. Estabelece o início da doença em 2007.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fs.26- ID89273521) que a parte autora filiou-se ao RGPS em 2007, aos 48 anos, vertendo contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 03/2007 a 03/2008 e de 08/2010 a 08/2012.

Embora o perito tenha estimado a data de início da incapacidade laboral em 2008, nota-se do conjunto probatório a demonstração de que a parte autora ingressou ao RGPS sendo portadora de doenças, que já a incapacitava à época, não estando o juiz adstrito ao laudo pericial.

É fato que a doença verificada na perícia - de natureza degenerativa evolutiva, desenvolve-se e progride com o passar dos anos, sendo certo que a incapacidade laboral não surgiu de forma repentina. E, no caso em exame, a limitação laboral pela avançada idade, a ausência de documentos médicos em que se possa verificar a evolução da patologia e o fluxo das contribuições previdenciárias realizadas pela parte autora evidenciam incapacidade preexistente.

Ora, se é certo que a refiliação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa refiliação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º do CPC/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, revogando a tutela concedida.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, restringindo-se o inconformismo do INSS, em suas razões de apelo, às alegações de:

- que a parte autora perdeu a condição de segurada;
- que a incapacidade é anterior ao seu ingresso no regime.

Restou demonstrado, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID89273521 (cópia da CTPS anotada) e ID89273521 (extrato CNIS).

Constam, desses documentos, vínculo empregatício no período de 01/03/2007 a 30/03/2008 e recolhimentos como contribuinte individual nas competências 08/2010 a 08/2012.

A presente ação foi ajuizada em 15/08/2012.

Ainda que, após o encerramento do seu último vínculo empregatício, em 30/03/2008, tenha transcorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar, no caso, em perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela parou de contribuir para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.

(AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 20/06/2012)

"O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Ainda que, entre a data em que a parte autora deixou de contribuir para a Previdência Social e o ajuizamento da ação, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.

(AC nº 2017.03.99.009063-0/SP, 7ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França, DE 14/03/2018)

O segurado não perde a qualidade de segurado se deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 (doze) meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do C. STJ.

(AC nº 0037265-94.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 09/02/2018)

É pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalho.

(AC nº 0032952-90.2017.4.03.9999/MS, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 19/02/2018)

Em exame pericial, realizado em 06/06/2013, concluiu o perito judicial, no laudo constante do ID89273521, que a incapacidade da parte autora teve início havia 5 anos, o que remete a junho de 2008, quando a parte autora mantinha a condição de segurada e já havia cumprido a carência exigida pela lei.

A parte autora, quando reingressou no regime, em março de 2007, contava com idade de 48 anos, não sendo o caso de filiação tardia.

E não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade à nova filiação.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de artrose do tomozelo esquerdo e está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que, não obstante a parte autora já estivesse doente desde 2007, a incapacidade só teve início havia 5 anos, o que remete a junho de 2008, ou seja, após a sua filiação, como se vê do laudo constante do ID89273521, págs. 44-49, e ID89273522, págs. 77-82).

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, divergindo do voto do Ilustre Relator, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos nesta declaração de voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabivi/asato

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação. Observado os efeitos da justiça gratuita concedida.
5. Apelação do INSS provida. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO NA INICIAL, REVOGANDO A TUTELA CONCEDIDA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031460-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA MATA

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031460-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA MATA

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 09/08/2008.

A sentença proferida em 22/03/2016 julgou procedente o pedido inicial e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir da citação, 11/03/09, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida a reexame necessário. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

Apela INSS, pugna pela admissibilidade da remessa necessária. Sustenta ter ocorrido a perda da qualidade de segurado do autor na data de início da incapacidade fixada no laudo pericial. Invoca as conclusões da perícia administrativa no sentido da ausência de incapacidade laboral. Entende não ter restado comprovada a existência de acidente de qualquer natureza. Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, pela incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, pela fixação da verba honorária na fase de liquidação do julgado e a suspensão da antecipação de tutela concedida.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031460-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA MATA

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11/03/2009), seu valor aproximado e a data da sentença (22/03/2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso concreto.

O autor, nascido em 22/10/1954, alegou na inicial incapacidade para suas atividades habituais de ajudante geral por estar acometido de patologias de natureza ortopédica em joelho esquerdo e coluna, além de estado depressivo.

A presente ação foi aforada em 18/02/2009, consoante do CNIS (fls.146) que o último vínculo laboral do autor se encerrou em 31/12/1997, reafirmando-se ao RGPS em 01/03/2005 como segurado facultativo e vertendo contribuições até 30/06/2006.

A perícia médica judicial (fls. 91), realizada em 04/11/2014, ocasião em que a parte autora contava com 61 anos de idade, constatou encontrar-se acometido de quadro de osteoartrite em joelho esquerdo, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais habituais, fixada a data de início da incapacidade em 08/12/2007, data do exame de ressonância no joelho esquerdo.

Observa-se do conjunto probatório que o autor não mantinha a qualidade de segurado na data de início da incapacidade fixada no laudo pericial.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária, sendo que, em relação ao segurado facultativo, prevê seu inciso VI:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

No caso sob exame, o autor se reafiliou ao RGPS como segurado facultativo em 01/06/2005 e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 14/07/2006 a 23/04/2007. Manteve a qualidade de segurado até a competência 10/2007, de forma que na data de início da incapacidade estabelecida no laudo, 12/2007, não mais se encontrava no período de graça, de forma que não mantinha a qualidade de segurado da previdência social.

É condição imprescindível para concessão da aposentadoria por invalidez, que no momento do surgimento da incapacidade laboral, estejam preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, conforme previsto no artigo 42, § 2º:

“Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.”

Logo, não preencheu a parte autora um dos requisitos legais exigidos pela legislação de regência para a concessão dos benefícios por incapacidade, a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez postulados, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo, em parte.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão (**na sentença**)), e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

, idade atual de 65 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial constante do ID88793869, págs. 91/105:

“A presente avaliação pericial evidencia a associação de diversos diagnósticos, dos quais predominam as queixas de membro inferior esquerdo. Tais alterações, em conjunto, resulta em quadro que se caracteriza por incapacidade considerável e sem perspectiva de recuperação. Levando-se em conta a faixa etária do autor e seu nível de escolaridade, é possível admitir que inexistem chances reais de que o mesmo possa assumir qualquer função laborativa útil.

Desta forma, entende-se que o enquadramento do caso em discussão é de incapacidade total e permanente, sendo, portanto, cabível a concessão de aposentadoria por invalidez.

O início da incapacidade identificada pode ser estimado em 08/12/2007, data de ressonância de joelho esquerdo, com alterações compatíveis com a incapacidade identificada no presente ato pericial.” (pág. 104)

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID88793869, págs. 146-147 (extrato CNIS).

Constam, desse documento, além de vínculos empregatícios mais antigos, recolhimentos como segurado facultativo nas competências 03/2005 a 06/2006 e recebimento de benefício de auxílio-doença nos períodos de 21/07/2006 a 23/04/2007 e de 21/01/2008 a 20/05/2008.

A presente ação foi ajuizada em 18/02/2009.

Destaco que, sendo a parte autora segurada facultativa, e tendo recebido o auxílio-doença até 23/04/2017, o período de graça se manteve até 15/12/2007, conforme parágrafo 4º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ocasião em que, de acordo com o perito judicial, ela já estava incapacitada para o trabalho.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o requerimento administrativo foi formulado em 09/08/2008 (ID88793869, pág. 23).

No entanto, ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto, o termo inicial do benefício é fixado em 11/03/2009, data da citação.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento (Súmula nº 111/STJ).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Acompanho o voto do Relator, na parte em que não conhece da remessa oficial.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, nos termos do voto do Ilustre Relator, e, dele divergindo, para manter a aposentadoria por invalidez, como concedida na sentença, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos nesta declaração de voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária, sendo que, em relação ao segurado facultativo, prevê seu inciso VI o prazo de 6 (seis) meses após a cessação das contribuições.
4. O conjunto probatório produzido demonstrou que o autor se reafiliou ao RGPS como segurado facultativo em 01/06/2005 e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 14/07/2006 a 23/04/2007. Manteve a qualidade de segurado até a competência 10/2007, de forma que na data de início da incapacidade estabelecida no laudo, 12/2007, não mais se encontrava no período de graça e, portanto, não mantinha a qualidade de segurado da previdência social.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.
5. Apelação do INSS provida. Remessa necessária não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA E, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DAVA PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209020-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIPEDES APARECIDA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N, PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209020-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIPEDES APARECIDA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N, PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido condenando o requerido a pagar a parte autora o benefício de aposentadoria por idade (art. 143 da lei nº 8.213/91), consistente em 100% do salário benefício, a contar do requerimento administrativo, sem prejuízo do 13º salário, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do respectivo vencimento, nos termos do REsp 1.270.439/PR, Relator Ministro Castro Meira, submetido à sistemática dos recursos repetitivos em consonância com o Recurso Repetitivo-RE 870947 do STF que afastou definitivamente os índices da caderneta de poupança, declarando inconstitucional o Artigo 5º da lei 11.960/09 neste ponto, alterando posição anterior deste Juízo, deve se aplicar como forma de correção monetária, por garantir a manutenção do valor da moeda no período, o IPCA e juros de mora devidos desde a citação no percentual de caderneta de poupança, conforme posicionamento recente no Recurso Repetitivo do STF - RE 870947, que declarou constitucional o artigo 5º da Lei 11.960/09, neste ponto. Condenou ainda o requerido nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, deixando de condenar a autarquia-ré ao ressarcimento das custas processuais, tendo em vista que a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita, não efetuou qualquer despesa a esse título. Determinou ainda que as parcelas em atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, "caput", da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar a requerente pela incidência do art. 128 da Lei 8.213/91. Determinou o reexame necessário, uma vez ilíquida a condenação, considerando a Súmula nº 490 do C. STJ: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a autora não apresentou início de prova material do seu labor rural, tendo em vista que a Carteira de Trabalho e Previdência Social não pode ser tida como início de prova material de vínculos rurais não anotados, porque faz prova somente do quanto ali constante e não há que se presumir que tal recolhimento advenha de trabalho rural como "volante", já que as testemunhas afirmaram que a autora hoje em dia "trabalha numa horta, colhendo verdura". Dessa forma, em que pese a alguns vínculos rurais constantes tanto de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, está filiado em categoria de trabalho urbano ao menos desde 2009, desfazendo assim sua condição de segurada especial como trabalhadora rural, não fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma determinada na sentença, razão pela qual requer a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da correção monetária nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, tendo em vista que permanece plenamente válida a TR como critério de correlação das parcelas vencidas e devidas pela autarquia ora recorrente.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209020-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIPEDES APARECIDA MACEDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N, PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante. Inadmissível, assim, o reexame necessário.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miser", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 08/07/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais neta percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

In casu, a autora alega seu labor nas lides camponesas desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua carteira de trabalho constando contratos de trabalho rural nos anos de 2002 e 2004 e guia de recolhimento de contribuições de 08/2009 e 09/2017.

Entendo que a prova material apresentada pela autora é fraca, visto constar apenas registros de trabalho em sua CTPS que por si só não constitui prova suficiente para corroborar todo período de labor rural alegado. No entanto, referidos contratos de trabalho se deram na qualidade de trabalhadora rural e foram corroborados pela prova testemunhal que se apresentou robusta em subsidiar o labor rural da autora até data imediatamente anterior ao seu implemento etário.

Nesse sentido, destaco que a testemunha Sueli Henrique de Souza Barros, afirmou conhecer a autora há, aproximadamente, 25 anos e que trabalhou com a autora em outras fazendas onde apanhava algodão e catava tomate. A testemunha Camosina Maria de Jesus Alves de Oliveira, trabalhou com a autora no ano de 1985 a 1995 na roça, nas Fazendas Pontal, Figueirão e Fazenda 32 e que ela ainda trabalha na horta atualmente.

Consigno que a parte autora verteu contribuições previdenciárias no período de 2009 a 2017, comprovando os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II. Nesse sentido, destaco que em gozo de benefício por incapacidade de outubro a dezembro/2012, a parte autora declarou-se como diarista, corroborando os depoimentos testemunhais, colhidos sob o crivo do contraditório, que atestaram seu labor rural como trabalhadora rural avulsa/diarista, sem registro em carteira.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Verifico presente os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural à autora, visto ter demonstrado seu labor rural pelo período de carência mínima e sua qualidade de segurada especial, corroborada pela prova testemunhal e os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, fazendo jus ao reconhecimento da benesse pretendida, nos termos determinados na sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento a apelação do INSS, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a sentença de procedência do pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECOLHIMENTOS OBRIGATÓRIOS DEMONSTRADOS. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL EM TODO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não conhecida da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante. Inadmissível, assim, o reexame necessário.
2. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. A autora alega seu labor nas lides campesinas desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua carteira de trabalho constando contratos de trabalho rural nos anos de 2002 e 2004 e guia de recolhimento de contribuições de 08/2009 e 09/2017.
4. Entendo que a prova material apresentada pela autora é fraca, visto constar apenas registros de trabalho em sua CTPS que por si só não constitui prova suficiente para corroborar todo período de labor rural alegado. No entanto, referidos contratos de trabalho se deram na qualidade de trabalhadora rural e foram corroborados pela prova testemunhal que se apresentou robusta em subsidiar o labor rural da autora até data imediatamente anterior ao seu implemento etário.
5. Nesse sentido, destaco que a testemunha Sueli Henrique de Souza Barros, afirmou conhecer a autora há, aproximadamente, 25 anos e que trabalhou com a autora em outras fazendas onde apanhava algodão e catava tomate. A testemunha Carmosina Maria de Jesus Alves de Oliveira, trabalhou com a autora no ano de 1985 a 1995 na roça, nas Fazendas Pontal, Figueirão e Fazenda 32 e que ela ainda trabalha na horta atualmente.
6. Consigo que a parte autora verteu contribuições previdenciárias no período de 2009 a 2017, comprovando os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II. Nesse sentido, destaco que em gozo de benefício por incapacidade de outubro a dezembro/2012, a parte autora declarou-se como diarista, corroborando os depoimentos testemunhais, colhidos sob o crivo do contraditório, que atestaram seu labor rural como trabalhadora rural avulsu/diarista, sem registro em carteira.
7. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
8. Verifico presente os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural à autora, visto ter demonstrado seu labor rural pelo período de carência mínima e sua qualidade de segurada especial, corroborada pela prova testemunhal e os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, fazendo jus ao reconhecimento da benesse pretendida, nos termos determinados na sentença.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Apelação do INSS parcialmente provida.
11. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dou parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002540-44.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEURACY ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: IZABELLY STAUT - MS13557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002540-44.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEURACY ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: IZABELLY STAUT - MS13557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia-ré a pagar a autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data de entrada do requerimento administrativo 11/04/2014, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação nos termos da Súmula 111 do STJ, sem reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a autora não demonstrou seu labor rural pelo período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário e requer seja reformada a sentença para julgar improcedente o pedido da parte autora. Subsidiariamente, pugna pela correção monetária pelos índices aplicados a TR, nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, com redação dada pela lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002540-44.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEURACY ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: IZABELLY STAUT - MS13557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 27/03/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observe, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, a parte autora alega que sempre exerceu a atividade rural em regime de economia familiar juntamente com o marido e, para comprovar o alegado, acostou aos autos certidão de seu casamento, realizado no ano de 1977, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; declaração anual de produtor rural e ITR do imóvel denominado Sítio Pontalzinho, com área de 38,8 hectares de terras até o ano de 1999 e após o ano de 2000 19,4 hectares e notas fiscais de compra de vacina e declaração de vacinação de gado em nome do autor referente ao imóvel denominado Fazenda dois irmãos.

Da prova material apresentada, verifica-se que a autora e seu marido possuem dois imóveis, um denominado Sítio Pinhalzinho e outro denominado Fazenda Dois Irmãos, tendo apresentado apenas comprovante de vacinação de gado referente ao segundo imóvel. Neste sentido, entendo que não restou demonstrado a exploração agrícola pela autora e seu marido no referido imóvel, visto que não apresentaram nenhuma nota da produção agrícola ou de venda de leite, de forma a demonstrar o trabalho supostamente exercido pela autora nos imóveis indicados.

O conjunto probatório não se apresentou satisfatório a demonstrar o labor rural da autora, visto que as testemunhas alegaram seu trabalho na fazenda, sem especificar o que fazia no referido imóvel, apenas se limitando a falar que ela tinha galinhas e que fazia queijo e os vendia na cidade e a prova material demonstra que a autora possuía gado na fazenda 2 irmãos e na inicial a autora declarou morar no Sítio Pinhalzinho o que demonstra a insegurança quanto ao trabalho supostamente desempenhado pela autora, não ficando comprovado nestes autos o efetivo labor rural da autora no campo, seja na agricultura ou na pecuária, tirando leite, plantando, colhendo, etc.

Ademais, o fato da autora não ter apresentado nenhuma nota fiscal de venda de produtos produzidos por ela e o marido, assim como, de possuírem mais de um imóvel rural, desfaz sua condição de segurada especial como trabalhadora rural em regime de economia familiar, o que pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91), ou seja, economia de subsistência que não possui condição de verter contribuições à previdência social pelo estado de miserabilidade.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Por conseguinte, tendo em vista que a autora não demonstrou sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural em regime de economia familiar no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido, vez que a parte autora não logrou êxito em demonstrar prova do alegado labor rural em regime de economia familiar.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR PELO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO ALEGADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 27/03/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
3. Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.
4. Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).
5. Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.
6. *In casu*, a parte autora alega que sempre exerceu a atividade rural em regime de economia familiar juntamente com o marido e, para comprovar o alegado, acostou aos autos certidão de seu casamento, realizado no ano de 1977, data em que se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; declaração anual de produtor rural e ITR do imóvel denominado Sítio Pontalzinho, com área de 38,8 hectares de terras até o ano de 1999 e após o ano de 2000 19,4 hectares e notas fiscais de compra de vacina e declaração de vacinação de gado em nome do autor referente ao imóvel denominado Fazenda dois irmãos.
7. Da prova material apresentada, verifica-se que a autora e seu marido possuem dois imóveis, um denominado Sítio Pinhalzinho e outro denominado Fazenda Dois Irmãos, tendo apresentado apenas comprovante de vacinação de gado referente ao segundo imóvel. Neste sentido, entendo que não restou demonstrado a exploração agrícola pela autora e seu marido no referido imóvel, visto que não apresentaram nenhuma nota da produção agrícola ou de venda de leite, de forma a demonstrar o trabalho supostamente exercido pela autora nos imóveis indicados.

8. O conjunto probatório não se apresentou satisfatório a demonstrar o labor rural da autora, visto que as testemunhas alegaram seu trabalho na fazenda, sem especificar o que fazia no referido imóvel, apenas se limitando a falar que ela tinha galinhas e que fazia queijo e os vendia na cidade e a prova material demonstra que a autora possuía gado na fazenda 2 irmãos e na inicial a autora declarou morar no Sítio Pinhalzinho o que demonstra a insegurança quanto ao trabalho supostamente desempenhado pela autora, não ficando comprovado nestes autos o efetivo labor rural da autora no campo, seja na agricultura ou na pecuária, tirando leite, plantando, colhendo, etc.

9. Ademais, o fato da autora não ter apresentado nenhuma nota fiscal de venda de produtos produzidos por ela e o marido, assim como, de possuírem mais de um imóvel rural, desfaz sua condição de segurada especial como trabalhadora rural em regime de economia familiar, o que pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91), ou seja, economia de subsistência que não possui condição de verter contribuições à previdência social pelo estado de miserabilidade.

10. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

11. Por conseguinte, tendo em vista que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada especial como trabalhador rural em regime de economia familiar no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido, vez que a parte autora não logrou êxito em demonstrar prova do alegado labor rural em regime de economia familiar.

12. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

13. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

14. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

15. Apelação do INSS parcialmente provida.

16. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003523-59.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N

APELADO: MAURO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003523-59.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N

APELADO: MAURO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MAURO DE MOURA, objetivando a concessão de "auxílio-doença", a ser convertido em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103307829 – pág. 38).

A r. sentença prolatada em 08/10/2015 (ID 103307829 – pág. 107/110) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” desde 01/06/2015 (data fixada em perícia), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso, incluído o abono anual. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Determinadas custas processuais na forma da Lei. Tutela antecipada, comprovada a implantação do benefício (ID 103307829 – pág. 143).

Em razões recursais de apelação (ID 103307829 – pág. 118/141), o INSS pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e pelo reconhecimento da coisa julgada. Ademais, defende a decretação de improcedência da demanda, à falta de comprovação da incapacidade laboral, sendo que, se verificada, seria preexistente à filiação junto ao RGPS. Noutra hipótese, pede a estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003523-59.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N

APELADO: MAURO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Quanto ao pleito do INSS, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso.

Do tema preliminar

Preliminarmente, afasto a alegação de coisa julgada.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Todavia, as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota. Nessa toada, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração como decurso do tempo.

O processo proposto no **ano de 2011**, autuado sob o nº 0001549-46.2011.8.26.0653, e que foi julgado improcedente, no sentido de negar o pedido de restabelecimento de “auxílio-doença” e conversão em “aposentadoria por invalidez”, diz respeito a outro momento fático, distinto do delineado na causa de pedir destes autos (ID 103307829 – pág. 74/75, 77/79).

Nestes, por outro lado, discute-se o seu quadro de saúde, já então, no **ano de 2014**, segundo exames e consultas realizados nos meses de maio, julho, agosto e outubro do ano em comento, referindo, inclusive, a outro indeferimento de pedido administrativo, apresentado em 23/10/2014 (ID 103307829 – pág. 25).

Assim, não há que se falar em identidade de pedido, causa de pedir e partes, entre as demandas.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Do laudo pericial datado de 19/06/2015 (ID 103307829 – pág. 92/97), infere-se que a parte autora - contando com **48 anos** à ocasião (ID 103307829 – pág. 17) e de **profissões lavrador, atualmente desempregado** – apresentaria *quadro clínico de diabetes mellitus insulino-dependente com pé diabético, hipertensão arterial, artrose em joelho esquerdo, coluna vertebral, tornozelos e pés. CID: E 11.5, I 10 e M 15.8.*

Esclareceu que a *diabetes mellitus insulino-dependente com pé diabético do periciado gera incapacidade total e temporária para o trabalho. Apresenta incapacidade desde 01/06/2015 e deverá ficar afastado de atividades laborativas por seis meses, quando então deverá ser reavaliado. As outras doenças do periciado não apresentam gravidade incapacitante no momento.*

Em resposta a quesitos formulados (ID 103307829 – pág. 66/67, 86/87, 89/90), repetiu-se o expert, acerca da incapacidade total e temporária, desde 01/06/2015.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS (ID 103307829 – pág. 17/19) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 103307829 – pág. 69/70), comprovando o ciclo laborativo-contributivo do autor, com contratos de emprego entre anos de 1985 e 2009, com derradeira anotação formal correspondente a 18/09/2009 a 02/01/2011.

Ademais, recolhimentos previdenciários vertidos de maio/2014 a fevereiro/2015 (ID 103307829 – pág. 69).

Como o olhar detido sobre a documentação médica reunida no presente feito (ID 103307829 – pág. 20/24, 26/35), em especial o *exame de ressonância magnética datado de maio/2014* (ID 103307829 – pág. 35), infere-se que os males que afligem a autora já teriam sido preteritamente diagnosticados.

E do que dos autos consta, tem-se que, cessado o derradeiro vínculo formal (em 2011), a parte autora começara a vertir contribuições a partir maio/2014, já detendo as patologias incapacitantes, ora examinadas.

Extrai-se, deste contexto, que ao se reafiliar, a autora já era portadora de males, estando configurada, portanto, a preexistência das doenças.

Destarte, verificada a preexistência, de rigor o indeferimento dos pedidos.

Observe, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: *a)* é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; *b)* é tema, cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e *c)* que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **afasto a alegação preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida.

Inverto o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por cinco anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Com fundamento na preexistência da incapacidade, o Ilustre Relator votou no sentido de reformar a sentença que concedeu o auxílio-doença.

E, a par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo, em parte.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito constatou que a parte autora está incapacitada temporariamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 19/06/2015, constatou que a parte autora, rúrcola, idade atual de 52 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial constante do ID103307829, págs. 92-97:

"Levando em consideração o exame clínico, a evolução do quadro e a discussão acima, conclui-se que o periciado apresenta incapacidade total e temporária para exercer atividades laborativas, ficando incapacitado para exercer suas atividades desde 01/06/2015 e deverá ficar afastado de atividades laborativas por seis meses, quando então deverá ser reavaliado." (pág. 94)

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID103307829, págs. 17-19 (CTPS anotada) e 69-70 (extrato CNIS).

Constam, desses documentos, vários vínculos empregatícios entre os anos de 1985 a 2011, o último deles no período de 18/05/2009 a 22/01/2011, e, ainda, recolhimentos como contribuinte individual nas competências 05/2014 a 02/2015.

A presente ação foi ajuizada em 24/11/2014.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso no regime, em maio de 2014.

Ao contrário, o perito judicial, ao concluir que a parte autora é portadora de Diabetes mellitus insulino-dependente com pé diabético, Hipertensão arterial e Artrose em joelho esquerdo, coluna vertebral, tornozelos e joelhos, e está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que, não obstante ela já estivesse doente desde 2009, a sua incapacidade laborativa só teve início em 01/06/2015, ou seja, após a nova filiação, como se vê do laudo oficial.

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Destaco, ainda, que a incapacidade é apenas temporária, sendo razoável concluir que as doenças que acometem a parte autora só a incapacitam para o trabalho nas fases de agudização, não a impedindo de trabalhar nos momentos em que estão sob controle. Assim, o benefício só poderia ser negado se houvesse, nos autos, prova inequívoca de que a incapacidade atual é anterior ao reingresso no regime da Previdência, o que não ocorreu, no caso.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria negado o benefício requerido em 23/10/2014, embasando-se na ausência de incapacidade (vide ID103307829, pág.25).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/10/2014, data do requerimento administrativo.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em 01/06/2015, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, já não estava em condições de desempenhar a sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos (ID103307829, págs. 20 e 23).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

No tocante à preliminar, acompanho o voto do Ilustre Relator, para rejeitá-la.

Ante o exposto, nos termos do voto do Ilustre Relator, REJEITO a preliminar e, dele divergindo em parte, para manter a concessão do auxílio-doença, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS em honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos nesta declaração de voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSAO REINGRESSO NO RGPS. PREEEXISTÊNCIA DOS MALES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. NO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- 1 - As ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.
- 2 - Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota. Nessa toada, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração como decurso do tempo.
- 3 - O processo proposto no **ano de 2011**, autuado sob o nº 0001549-46.2011.8.26.0653, e que foi julgado improcedente, no sentido de negar o pedido de restabelecimento de "auxílio-doença" e conversão em "aposentadoria por invalidez", diz respeito a outro momento fático, distinto do delineado na causa de pedir destes autos. Nestes, por outro lado, discute-se o seu quadro de saúde, já então, no **ano de 2014**, *segundo exames e consultas realizados nos meses de maio, julho, agosto e outubro do ano em comento*, referindo, inclusive, a outro indeferimento de pedido administrativo, apresentado em 23/10/2014.
- 3 - Não há que se falar em identidade de pedido, causa de pedir e partes, entre as demandas.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 11 - Do laudo pericial datado de 19/06/2015, infere-se que a parte autora - contando com **48 anos** à ocasião e de *profissões lavrador, atualmente desempregado* - apresentaria *quadro clínico de diabetes mellitus insulino-dependente com pé diabético, hipertensão arterial, artrose em joelho esquerdo, coluna vertebral, tornozelos e pés*. CID: E 11.5, I 10 e M 15.8.
- 12 - Esclareceu que a *diabetes mellitus insulino-dependente com pé diabético do periciado gera incapacidade total e temporária para o trabalho. Apresenta incapacidade desde 01/06/2015 e deverá ficar afastado de atividades laborativas por seis meses, quando então deverá ser reavaliado. As outras doenças do periciado não apresentam gravidade incapacitante no momento.*
- 13 - Em resposta a quesitos formulados, repetiu-se o expert, acerca da *incapacidade total e temporária, desde 01/06/2015.*

14 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

15 - Constatamos autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando o ciclo laborativo-contributivo do autor, com contratos de emprego entre anos de 1985 e 2009, com a derradeira anotação formal correspondente a 18/09/2009 a 02/01/2011. Ademais, recolhimentos previdenciários vertidos de maio/2014 a fevereiro/2015.

16 - Com o olhar detido sobre a documentação médica reunida no presente feito, em especial o *exame de ressonância magnética datado de maio/2014*, infere-se que os males que affigem a autora já teriam sido preteritamente diagnosticados. E do que dos autos consta, tem-se que, cessado o derradeiro vínculo formal (em 2011), a parte autora começou a verter contribuições a partir maio/2014, já detendo as patologias incapacitantes, ora examinadas.

17 - Ao se refletir, a autora já era portadora de males, estando configurada, portanto, a preexistência das doenças.

18 - De rigor o indeferimento dos pedidos.

19 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

20 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

21 - Rejeitada a preliminar. Apelação do INSS provida, no mérito. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU AFASTAR A ALEGAÇÃO PRELIMINAR E, NO MÉRITO, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA REFORMAR A R. SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DEDUZIDO NA INICIAL, COM A REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTERIORMENTE CONCEDIDA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO, E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003310-35.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SILVIA MARQUES BRANDAO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003310-35.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SILVIA MARQUES BRANDAO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, a parte autora ofereceu apelação, requerendo a reforma da sentença, uma vez comprovados os requisitos legais, para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003310-35.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: SILVIA MARQUES BRANDAO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Primeiramente, ressalte-se que a parte autora, Marcos Antonio Real Gonçalves, faleceu no curso do processo, em 04.12.2014, sendo devidamente habilitado por sua sucessora, Sílvia Marques Brandão Real Gonçalves.

In casu, o laudo pericial (ID 133450571 - fls. 67/72), realizado em 28.08.2013, aponta que a parte autora, com 62 anos, é portadora de sequelas de acidente vascular cerebral e insuficiência renal crônica, concluindo por sua incapacidade total e permanente, com início da incapacidade em junho de 2012.

Em complementações, os laudos periciais (ID 133450573 - fl. 242 e ID 133450574 - fls. 18/19) atestaram o início de incapacidade em 02.08.2013, em razão do agravamento das moléstias, quando teve início o tratamento de hemodiálise, com incapacidade absoluta a partir de referida data.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurado da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (como o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, verifica-se, das informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV, presente nos autos, que a parte autora possui diversos registros empregatícios, bem como efetuou recolhimentos, como autônomo, em período não contínuo, desde 1979 até 13.01.1992, posteriormente, passou a efetuar recolhimentos, como contribuinte individual, nos intervalos de 01.09.2011 a 30.11.2012, 01.02.2013 a 28.02.2013, 01.07.2014 a 30.09.2014 e 01.11.2014 a 30.11.2014.

Desse modo, tendo a incapacidade sido fixada em 2012/2013, forçoso concluir que a parte autora já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01.09.2011, considerando os laudos periciais e a natureza das moléstias.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRavo LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRavo DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRavo IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. *In casu*, o laudo pericial (ID 133450571 - fls. 67/72), realizado em 28.08.2013, aponta que a parte autora, com 62 anos, é portadora de sequelas de acidente vascular cerebral e insuficiência renal crônica, concluindo por sua incapacidade total e permanente, com início da incapacidade em junho de 2012.
3. Em complementações, os laudos periciais (ID 133450573 - fl. 242 e ID 133450574 - fls. 18/19) atestaram o início de incapacidade em 02.08.2013, em razão do agravamento das moléstias, quando teve início o tratamento de hemodiálise, com incapacidade absoluta a partir de referida data.
4. No presente caso, verifica-se, das informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV, presente nos autos, que a parte autora possui diversos registros empregatícios, bem como efetuou recolhimentos, como autônomo, em período não contínuo, desde 1979 até 13.01.1992, posteriormente, passou a efetuar recolhimentos, como contribuinte individual, nos intervalos de 01.09.2011 a 30.11.2012, 01.02.2013 a 28.02.2013, 01.07.2014 a 30.09.2014 e 01.11.2014 a 30.11.2014.
5. Desse modo, tendo a incapacidade sido fixada em 2012/2013, forçoso concluir que a parte autora já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01.09.2011, considerando os laudos periciais e a natureza das moléstias.
6. Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
7. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192050-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA LODI - SP151142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192050-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA LODI - SP151142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LUIZ ANTONIO PEDROSO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer como tempo especial, para todos os fins previdenciários, os períodos de 12/12/2005 a 03/02/2009 e 01/10/2009 a 11/11/2018, convertendo-os em tempo de serviço comum e somados os períodos ora reconhecidos com os lapsos já reconhecidos administrativamente resultam em um tempo de contribuição superior a 35 anos, determinando que o réu proceda às averbações necessárias e, em consequência, condenou o INSS a conceder em favor do autor o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo - 21/11/2018 (NB 170.836.237-9), com valor a ser aferido nos termos da lei, considerando como especiais os períodos acima indicados. Além da renda mensal, calculada na forma da lei, o autor faz jus, também, ao abono anual previsto no art. 40, parágrafo único, da mesma Lei. As prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, §3º do Código de Processo Civil e a redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Quanto às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Concedeu a antecipação da tutela.

Deixou de determinar a remessa dos autos para reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando nulidade da sentença uma vez que reconheceu atividade especial nos períodos de 12/12/2005 a 03/02/2009 e de 01/10/2009 a 11/11/2018 sem a produção de prova pericial. Aduz que os PPPs, ainda que informem a exposição a ruído superior a 85 dB, não podem ter suas conclusões aceitas, vez que em desacordo com as normas técnicas vigentes. Alega que os referidos trabalhos não informam o Nível de Exposição Normalizado (NEN), na forma preconizada pela NHO 01 da Fundacentro, devendo os períodos considerados comuns. Afirma que as atividades descritas no PPP envolvem apenas tarefas administrativas, sem operação de nenhum maquinário, não comprovando a exposição a ruído. Requer seja conhecido e dado total provimento ao presente recurso, com a reforma da sentença. Caso a sentença não seja reformada, o que se admite tão somente para argumentar, a matéria fica desde já PREQUESTIONADA para fins recursais, requerendo expressa manifestação quanto à violação dos dispositivos acima citados.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192050-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ROSELI APARECIDA LODI - SP151142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Quanto à preliminar arguida pelo INSS, sobre o reconhecimento da atividade especial sem a produção de prova pericial, entendo que tal alegação se confunde com o mérito e comele será apreciada.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impõe as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial que exerceu atividade especial e comum, afirmando ter cumprido os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Observo que o INSS homologou a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 02/04/1980 a 14/10/1982 e 05/10/1984 a 29/08/1987 (id 126949994 p. 1/2), restando, assim, incontroversos.

Dessa forma, como o autor não impugnou a r. sentença a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos de 12/12/2005 a 03/02/2009 e 01/10/2009 a 11/11/2018.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 12/12/2005 a 03/02/2009, uma vez que trabalhou como almoxarife em setor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 126949998 p. 1/2);

- 01/10/2009 a 02/10/2018 (emissão do PPP), uma vez que trabalhou como auxiliar de produção em setor operacional, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 126949996 p. 1/2).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Sobre o alegado pelo INSS, cabe ressaltar que qualquer que seja a época da atividade exercida pelo segurado, o essencial é que o nível de ruído informado no PPP reflita a dose diária de exposição do trabalhador, independentemente do tipo de medidor utilizado.

Assim, pode-se considerar válida a medição que constatar exposição nociva ao ruído tanto pelo método previsto na NR – 15, como na NHO – 01.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 21/11/2018 id 126949993 p. 1) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 21/11/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação ao INSS** para limitar a atividade especial à data de emissão do PPP em 02/10/2018, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL LIMITADA À DATA DE EMISSÃO DO PPP. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: 12/12/2005 a 03/02/2009, uma vez que trabalhou como almoxarife em setor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 126949998 p. 1/2); 01/10/2009 a 02/10/2018 (emissão do PPP), uma vez que trabalhou como auxiliar de produção em setor operacional, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 126949996 p. 1/2).

4. Sobre o alegado pelo INSS, cabe ressaltar que qualquer que seja a época da atividade exercida pelo segurado, o essencial é que o nível de ruído informado no PPP reflita a dose diária de exposição do trabalhador, independentemente do tipo de medidor utilizado. Assim, pode-se considerar válida a medição que constatar exposição nociva ao ruído tanto pelo método previsto na NR – 15, como na NHO – 01.

5. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 21/11/2018 id 126949993 p. 1) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 21/11/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072100-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072100-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 01/1972 a 09/1979 e de 10/1981 a 01/1984, sem registro em CTPS.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade rural e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo (30/11/2015). Não houve condenação em custas. A r. decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, alegando não ter comprovado o autor a atividade rural nos períodos requeridos, salientando a inexistência de documento contemporâneo anterior a 1982. A firma que o autor não teria trazido início de prova material relativo ao período de 1972 a 1979, sendo impossível a comprovação de atividade por meio de prova exclusivamente testemunhal, motivo pelo qual ser-lhe-ia indevido o benefício em questão.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É como voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072100-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

No tocante ao mérito propriamente dito, a par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A r. sentença reconheceu o exercício de atividade rural desempenhado pelo autor, sem registro em CTPS, nos períodos de 01/1972 a 09/1979 e de 01/1981 a 01/1984, concedendo ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo (30/11/2015).

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima, bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Rural

Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevê a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amparado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para fins de comprovação do quanto alegado, juntou o autor – nascido em 27/12/1959 – certificado de dispensa militar datado de 14/10/1980; certidão de casamento, ocorrido em 23/01/1982 e certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 26/05/1982, nos quais ele vem qualificado como "lavrador".

Entendo que os períodos constantes em CTPS são incontroversos, vez que gozam de presunção legal e veracidade *juris tantum*, e a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

Por sua vez, o depoimento das testemunhas corroboraram o exercício de atividade rural do autor nos períodos alegados.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana. Documento: 31335618 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 05/12/2014 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, Resp. nº 1.348.633 - SP, Rel.: Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

Entretanto, não obstante os depoimentos testemunhais, verifica-se que o autor não juntou início de prova material referente ao labor rural eventualmente exercido no período de 1972 a 1979.

Comefeito, o registro em CTPS mais antigo do autor e relativo ao período de 1979 indica que ele, na época, estaria desempenhando atividade urbana.

E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse documentos, em nome próprio ou de seus genitores, informando a sua condição de rurícola inerente à época que se pretende provar.

Assim, em que pese os depoimentos testemunhais atestarem que a autora desenvolveu atividade rural no período de 01/10/92 a 09/1979, o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa no período mencionado, seria o caso de improcedência do pedido, uma vez que a parte autora não teria se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Logo, entendo ter o autor comprovado o exercício da atividade rural como "lavrador", sem registro em CTPS, somente no período compreendido entre 01/10/1981 a 31/01/1984, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Cumprir destacar que os períodos posteriores a 01/11/1991, sem registro em CTPS, apenas podem ser reconhecidos, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido*

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Cumpre ressaltar, ainda, que o cômputo do tempo de serviço como empregado rural, com registro em CTPS, inclusive para efeito de carência, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ATIVIDADE RURAL COM REGISTRO EM CTPS. CARÊNCIA. IDONEIDADE.

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que eventuais divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - não afastam a presunção da validade das referidas anotações. II - O cômputo do tempo de serviço como empregado rural, com registro em CTPS, inclusive para efeito de carência, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido." (TRF3, n. 0046796-83.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª turma, e- DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Os períodos constantes da CTPS e CNIS, (Cadastro Nacional de Informações Sociais - anexo) e ora acostados aos autos, são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Entretanto, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, acrescidos ao tempo de serviço incontestado, até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfazem-se **14 (quatorze) anos, 08 (oito) meses e 08 (oito) dias**, os quais são insuficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério.

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, o autor deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

Por sua vez, da análise dos autos, verifica-se não ter o autor implementado os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado, pois apesar de, na data do requerimento administrativo (30/11/2015) ter atingido a idade mínima requerida, não cumpriu o adicional de 40% (quarenta por cento) exigido no citado artigo.

E, somando-se os períodos laborados até a data do requerimento administrativo (30/11/2015), verifica-se que resultam somente 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço, o que é insuficiente para concessão do benefício vindicado.

Dessa forma, faz o autor apenas jus à averbação do período de 01/10/1981 a 31/01/1984 como de atividade rural, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para considerar como atividade rural apenas o período compreendido entre 01/10/1981 a 31/01/1984, determinando a averbação do referido período independentemente de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes, E EXTINGO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, O PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE 01/01/1972 a 30/09/1979, diante da não comprovação do trabalho rural no referido interregno, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS PARCIALMENTE COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. AVERBAÇÃO DEVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE 01/01/1972 A 30/09/1979 EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/10/1981 a 31/01/1984.
2. Averbação do referido período independentemente de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.
3. Não cumpriu o autor os requisitos necessários para concessão do benefício vindicado.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Pedido de reconhecimento do período de 01/01/1972 a 30/09/1979 extinto sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural no referido interregno, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar extinto sem resolução de mérito, com fulcro no art 485, IV, do CPC/2015 o pedido de reconhecimento do período de 01/01/1972 a 30/09/1979, diante da não comprovação do trabalho rural no referido interregno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206540-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: NORMA BATISTA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206540-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: NORMA BATISTA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu filho.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em virtude da concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6206540-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: NORMA BATISTA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, PABLO BATISTA RODRIGUES, ocorrido em 24/02/2015, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta a CTPS verifica-se que o falecido possui último registro no período de 19/06/2015 a 24/02/2015.

Já com relação à dependência, verifica-se que a requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, os documentos acostados aos autos comprovam que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço, entretanto não comprovam sua dependência econômica em relação ao filho falecido, ademais somente as testemunhas arroladas são insuficientes para comprovar o alegado.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a autora último registro em 02/03/2020 a 30/05/2020.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da parte autora, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO COMPROVA DEPENDÊNCIA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta a CTPS verifica-se que o falecido possui último registro no período de 19/06/2015 a 24/02/2015.
3. Já com relação à dependência, verifica-se que a requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, os documentos acostados aos autos comprovam que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço, entretanto não comprovam sua dependência econômica em relação ao filho falecido, ademais somente as testemunhas arroladas são insuficientes para comprovar o alegado.
4. Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a autora último registro em 02/03/2020 a 30/05/2020.
5. Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da parte autora, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015068-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: GABRIEL FAJARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015068-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: GABRIEL FAJARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por GABRIEL FAJARDO contra o v. acórdão (ID 128401564) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Razões recursais em ID 129664425, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão no acórdão, seja em razão de não haver se pronunciado acerca da alegação de violação ao princípio do contraditório, tendo em vista que não fora oportunizada manifestação sobre o pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita, seja por não ter levado em consideração, na remuneração auferida, os descontos obrigatórios de Imposto de Renda e Previdência Social, além dos gastos para manutenção das suas necessidades básicas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015068-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: GABRIEL FAJARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Comefeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RECURSO DESPROVIDO.

1 – Rechaçada a alegação de cerceamento de defesa, na medida em que, a despeito de não ter sido oportunizada manifestação acerca do pedido de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça, o autor se valeu do presente recurso para expressar seu inconformismo com a decisão que lhe fora desfavorável, situação que, por devolver a este Tribunal o conhecimento de toda a matéria impugnada, resguarda o direito à ampla defesa. Em outras palavras, com a interposição deste agravo de instrumento, não há razão para, em preciosismo desprovido de propósito, exigir-se o cumprimento de norma que, por outra via, já teve seu fim atendido.

2 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.

3 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

4 - Informações constantes dos sistemas CNIS e Plenus/Dataprev revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Enterprise Services Brasil Serviços de Tecnologia Ltda.", tendo percebido, durante todo o ano de 2019, bem como janeiro/2020, remuneração variável entre R\$28.300,09 (vinte e oito mil, trezentos reais e nove centavos) e R\$54.960,34 (cinquenta e quatro mil, novecentos e sessenta reais e trinta e quatro centavos), além de ser titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, em janeiro/2020, no importe de R\$3.545,60 (três mil, quinhentos e quarenta e cinco reais e sessenta centavos)

5 – A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

6 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

7 - Agravo de instrumento do autor desprovido".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000890-09.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000890-09.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para averbar o trabalho em condições especiais no período de 19/11/2003 a 24/08/2011. Ante a prevalente sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, que não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, consoante o disposto no artigo 98, § 3º, do Estatuto Processual. Sem condenação em custas, eis que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita e o réu da isenção prevista no art. 4º, I, da Lei n. 9.289/96.

Dispensado o reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que sejam reconhecidos como especiais os períodos: 01/02/1988 a 25/06/1990 e 18/03/1991 a 05/03/1997, uma vez que ficou exposto aos agentes agressivos, conforme documentos juntados aos autos. Requer a reforma da sentença, com a concessão do benefício, nos termos da exordial.

O INSS interpôs apelação, requerendo, de início, o reexame necessário da decisão recorrida por este órgão de segundo grau, considerando a natureza ilíquida da condenação. No mérito, sustenta que os documentos apresentados não demonstram a exposição com nível de pressão sonora (NPS) acima dos limites de tolerância, aferido por metodologia adequada às normas de higiene e segurança do trabalho de modo habitual e permanente. Requer a improcedência do pedido. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000890-09.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO MONTEIRO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário. Sendo que, no caso em tela, ante a natureza exclusivamente declaratória da r. sentença de primeiro grau, há ausência da expressão econômica do direito controvertido. Portanto, não conheço da remessa oficial e passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições especiais, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especial o período de 19/11/2003 a 24/08/2011. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos: 01/02/1988 a 25/06/1990, 18/03/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 24/08/2011, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Laudo Técnico e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 01/02/1988 a 25/06/1990, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP ID - 120777401, págs. 52/53).
2. 18/03/1991 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 86 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (Laudo Técnico ID - 120777401, págs. 45/47).
3. 19/11/2003 a 24/08/2011, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 92 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP ID - 120777401, págs. 48/51).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/02/1988 a 25/06/1990, 18/03/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 24/08/2011.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos reconhecidos administrativamente pelo INSS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a **25 (vinte e cinco) anos**, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/01/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/02/1988 a 25/06/1990, 18/03/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 24/08/2011.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos reconhecidos administrativamente pelo INSS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/01/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5178670-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAVIO DELFINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IOVANI BRANDAO TINI JUNIOR - SP220562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5178670-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAVIO DELFINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IOVANI BRANDAO TINI JUNIOR - SP220562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS na concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, parágrafo 1º e 2º C.C. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, devendo as prestações vencidas ser corrigidas monetariamente, incidindo juros moratórios, ambos a partir do requerimento administrativo, (24.05.2018), nos termos do art. 1-F da Lei n. 9494/97, enquanto perdurar a suspensão da eficácia do julgamento relativo ao tema perante o Supremo Tribunal Federal. Condenou ainda em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, de acordo com a Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, isentando de custas. Antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não juntou documentos que servissem de início de prova material do exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e requer a reforma da sentença e o improvemento do pedido. Subsidiariamente, requer seja fixada a data do início do benefício na data da citação e em relação aos índices de correção monetária e juros de mora, o INSS pugna pela observância da Lei n. 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5178670-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAVIO DELFINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IOVANI BRANDAO TINI JUNIOR - SP220562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rústica dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 14/05/1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2018. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, a parte autora alega que sempre trabalhou no meio rural e em regime de economia familiar, inicialmente com seu genitor e após sua morte com esposa e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1987; Declaração do labor rural do autor em regime de economia familiar pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais; escrituras de compra e venda e cessão de direitos do seu genitor e do autor, além de ITR, demonstrando a posse e propriedade de um imóvel rural em nome do seu genitor e posteriormente em nome do autor, denominado Sítio Santo Antônio, com área de 17,3 hectares e notas fiscais em nome do autor no período de 2010 a 2018.

Os documentos apresentados demonstram que o autor exerceu atividade rural em regime de economia familiar por longa data, inicialmente com seu genitor e posteriormente, em seu próprio imóvel, com área de 17,1 hectares, sendo corroborado pela prova testemunhal, que foram uníssonas ao corroborar o alegado labor rural do autor, sempre residindo em imóvel da família, plantando milho, feijão, arroz, até os dias atuais, inicialmente laborou com seu pai e, após o falecimento, em seu próprio imóvel.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, sendo demonstrado pelo autor sua atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar até data do requerimento do pedido.

O conjunto probatório demonstra que o autor sempre exerceu atividade rural em regime de economia familiar, mantendo sua qualidade de segurado especial até data imediatamente anterior ao seu implemento etário e requerimento do benefício, de forma satisfatória e suficiente para demonstrar todo período de carência exigido pela lei de benefícios, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.

No tocante ao termo inicial do benefício, esclareço que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24.05.2018), tendo em vista que o autor já havia demonstrado todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural naquela data.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença de procedência do pedido, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DEMONSTRADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL NA DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO DEMONSTRADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega que sempre trabalhou no meio rural e em regime de economia familiar, inicialmente com seu genitor e após sua morte com esposa e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1987; Declaração do labor rural do autor em regime de economia familiar pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais; escrituras de compra e venda e cessão de direitos do seu genitor e do autor, além de ITR, demonstrando a posse e propriedade de um imóvel rural em nome do seu genitor e posteriormente em nome do autor, denominado Sítio Santo Antônio, com área de 17,3 hectares e notas fiscais em nome do autor no período de 2010 a 2018.
3. Os documentos apresentados demonstram que o autor exerceu atividade rural em regime de economia familiar por longa data, inicialmente com seu genitor e posteriormente, em seu próprio imóvel, com área de 17,1 hectares, sendo corroborado pela prova testemunhal, que foram uníssonas ao corroborar o alegado labor rural do autor, sempre residindo em imóvel da família, plantando milho, feijão, arroz, até os dias atuais, inicialmente laborou com seu pai e, após o falecimento, em seu próprio imóvel.
4. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
5. Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, sendo demonstrado pelo autor sua atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar até data do requerimento do pedido.
6. O conjunto probatório demonstra que o autor sempre exerceu atividade rural em regime de economia familiar, mantendo sua qualidade de segurado especial até data imediatamente anterior ao seu implemento etário e requerimento do benefício, de forma satisfatória e suficiente para demonstrar todo período de carência exigido pela lei de benefícios, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.
7. No tocante ao termo inicial do benefício, esclareço que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24.05.2018), tendo em vista que o autor já havia demonstrado todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural naquela data.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Apeleção do INSS parcialmente provida.
10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226330-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226330-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 998,00 (novecentos e noventa e oito reais), nos termos do artigo 85, §8º do CPC. Por ser beneficiária da Assistência Judiciária, a cobrança das verbas de sucumbência deverá observar o disposto no art. no artigo 98, §2º e §3º do CPC.

O autor interpôs apelação, alegando em preliminar, cerceamento de defesa, uma vez que teve o pedido de produção de prova pericial indeferido. No mérito, alega que trabalhou exposto a agentes agressivos insalubres, mas os PPPs nem sempre elencam os fatores de risco, bem como o PPP da empresa Minerva não havia responsável pelos registros ambientais, não condizendo com a situação fática do caso, e se assim o fez seria necessário a prova pericial para conclusão correta. Aduz que deve ser reconhecido por completo todos os períodos, assim como o conhecimento e provimento do Recurso, acolhendo-se as teses preliminares de mérito, e ao final, julgando a ação totalmente procedente os pedidos, condenando o INSS a todos os pedidos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226330-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.

Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras e, qualquer insurgência do empregado em relação às informações contidas nos formulários emitidos pelos empregadores, deve ser solucionada pelos instrumentos processuais próprios na Justiça competente para resolução das questões decorrentes da relação de emprego.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O Autor alega na inicial que requereu seu pedido de benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição junto ao INSS em 05/07/2017, sob nº NB 180.741.145-9, mas teve o pedido indeferido.

Afirma ter exercido atividade insalubre nos períodos de 01/12/1982 a 20/02/1985 – Cia Brasileira de Distribuição, 25/02/1985 a 05/05/1997 – Citrosuco Paulista S/A, 18/04/2005 a 16/04/2007 – Indústria Minerva Ltda. e 16/04/2007 a 21/05/2008 – Vale Verde Ltda..

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos acima indicados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (gn.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor **não** comprovou o exercício da atividade especial.

Com relação ao período de 01/12/1982 a 20/02/1985, em que o autor trabalhou para Cia Brasileira de Distribuição (CTPS id 129886945 - Pág. 4), estabelecimento comercial, exerceu a função de analista de cargos e a citada função não está prevista como insalubre pelos decretos previdenciários vigentes à época dos fatos, devendo, portanto, o período ser considerado como tempo de serviço comum.

De 25/02/1985 a 05/05/1997, quando trabalhou na Citrosuco Paulista S/A, o autor exerceu a função de analista de cargos e salários em setor de RH, não estando indicado no PPP juntado aos autos a exposição a agentes nocivos (id 129887031 p. 13/14), devendo, assim, o período ser considerado como tempo de serviço comum.

No período de 18/04/2005 a 16/04/2007, exercido junto à Indústria Minerva Ltda., na função de supervisor de remuneração, apontamento e pagamentos, traz o PPP (id 129887026 p. 1/2) informação sobre agente nocivo 'postura inadequada', não sendo tal fator considerado insalubre ou de risco, pelos decretos vigentes à época dos fatos, assim, deve o período ser computado como tempo de serviço comum.

E de 16/04/2007 a 21/05/2008, quando trabalhou na Vale Verde Ltda., o autor exerceu função de coordenador de remuneração e benefícios em setor administrativo (RH), não constando do PPP (id 129887034 p. 2/3) nenhuma indicação de exposição a agentes nocivos, devendo ser considerado como tempo de serviço comum.

Desse modo, como há havia apurado o INSS, computando-se o tempo de serviço/contribuição comum exercido pelo autor até a data do requerimento administrativo (05/07/2017 id 129886945 p. 42) perfazem-se **29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias**, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto na Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela EC nº 20/98.

Portanto, deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos do autor.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora** para manter a r. sentença, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. Têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
2. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor não comprovou o exercício da atividade especial.
3. Com relação ao período de 01/12/1982 a 20/02/1985, em que o autor trabalhou para Cia Brasileira de Distribuição (CTPS id 129886945 - Pág. 4), estabelecimento comercial, exerceu a função de analista de cargos e a citada função não está prevista como insalubre pelos decretos previdenciários vigentes à época dos fatos, devendo, portanto, o período ser considerado como tempo de serviço comum.
4. De 25/02/1985 a 05/05/1997, quando trabalhou na Citrosuco Paulista S/A, o autor exerceu a função de analista de cargos e salários em setor de RH, não estando indicado no PPP juntado aos autos a exposição a agentes nocivos (id 129887031 p. 13/14), devendo, assim, o período ser considerado como tempo de serviço comum.
5. No período de 18/04/2005 a 16/04/2007, exercido junto à Indústria Minerva Ltda., na função de supervisor de remuneração, apontamento e pagamentos, traz o PPP (id 129887026 p. 1/2) informação sobre agente nocivo 'postura inadequada', não sendo tal fator considerado insalubre ou de risco, pelos decretos vigentes à época dos fatos, assim, deve o período ser computado como tempo de serviço comum.
6. E de 16/04/2007 a 21/05/2008, quando trabalhou na Vale Verde Ltda., o autor exerceu função de coordenador de remuneração e benefícios em setor administrativo (RH), não constando do PPP (id 129887034 p. 2/3) nenhuma indicação de exposição a agentes nocivos, devendo ser considerado como tempo de serviço comum.
7. Desse modo, como há havia apurado o INSS, computando-se o tempo de serviço/contribuição comum exercido pelo autor até a data do requerimento administrativo (05/07/2017 id 129886945 p. 42) perfazem-se **29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias**, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto na Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela EC nº 20/98.
8. Deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos do autor.
7. Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001170-77.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADVALDO DELFINO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001170-77.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADVALDO DELFINO FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ADVALDO DELFINO FERREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito no tocante aos pedidos de averbação de todo o tempo de serviço decorrente dos contratos de trabalho anotados em CTPS e de averbação de tempo especial e conversão em tempo comum do período de 01.11.1989 a 05.03.1997, 02.03.2012 a 04.12.2012 e de 12.09.2013 a 07.02.2014; com esteio no artigo 487, I, do Código de Processo Civil e julgou parcialmente procedente o pedido remanescente para condenar o réu a averbar os períodos trabalhados em condições especiais de 27.12.2006 a 01.03.2012, de 05.12.2012 a 11.09.2013 e de 08.02.2014 a 22.11.2015, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/180.213.989-0), a partir de 03.10.2016, com tempo de contribuição de 35 anos, 10 meses e 7 dias, com incidência de fator previdenciário, bem como o pagamento das diferenças em atraso a partir de 03.10.2016, compensando-se eventuais valores já recebidos a título de benefício inacumulável. O montante em atraso deverá ser pago com juros de mora, a partir da citação, e correção monetária, nos termos da versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Ante a sucumbência recíproca, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% do valor da condenação (art. 85, §§ 2º e 3º, I, CPC), este entendido como sendo o valor das prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, atualizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Sem embargo, tal montante poderá ser objeto de desconto do valor a ser requisitado (precatório ou RPV), mediante oportuno pedido da parte credora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em favor do representante judicial da parte autora, fixados em 5% do valor da condenação (art. 85, §§ 2º e 3º, I, CPC), este entendido como sendo o valor das prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, atualizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Custas ex lege.

Dispensada a remessa necessária.

O autor opôs embargos de declaração, alegando contradição no julgado, requerendo seja acolhido para fazer constar na parte dispositiva a especialidade do período 27.12.2006 a 22.11.2015. O recurso foi acolhido em parte para retificar a fundamentação do decisório para que dele conste que os subperíodos de 27.12.2006 a 01.03.2012, de 05.12.2012 a 11.09.2013 e de 08.02.2014 a 22.11.2015 é que devem ser enquadrados judicialmente como especiais.

O INSS informou que não apresentará recurso (id 133750415 - Pág. 1).

O autor interpôs apelação, alegando que o r. magistrado não agiu com acerto, uma vez que a especialidade dos períodos de 01.10.1985 a 13.06.1986, de 18.06.1986 a 26.01.1987, de 01.04.1987 a 21.03.1989, de 02.12.2002 a 26.12.2006, de 02.03.2012 a 04.12.2012, de 12.09.2013 a 07.02.2014 e de 23.11.2015 a 13.04.2017, restou devidamente demonstrada nos autos, motivo pelo qual merecer reforma, como se demonstrará a seguir. Assim, requer a reforma da sentença para que sejam reconhecidos todos os períodos especiais requeridos e ao final seja concedida a aposentadoria especial, desde a DER. Subsidiariamente, se não for possível o reconhecimento da especialidade do labor de 02.12.2002 a 26.12.2006, com base no laudo extemporâneo, não resta outra opção ao Apelante senão requerer a anulação da r. sentença. Isso porque, desde a petição inicial o Apelante requereu a produção de prova técnica. O pedido foi reiterado na Réplica (ID 16545099), todavia, o magistrado optou pelo julgamento antecipado da lide e no mérito, deixou de reconhecer a especialidade do período. Requer a condenação da autarquia-ré a conceder a aposentadoria especial desde a DER (03.10.2016).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001170-77.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADVALDO DELFINO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil

A parte autora requer o reconhecimento da atividade especial exercida de 01/10/1985 a 13/06/1986 (LAFER S/A), 18/06/1986 a 26/01/1987 (WHIRLPOOL S/A), 01/04/1987 a 21/03/1989 (ESTAMPARIA SOLLAR LTDA), 02/12/2002 a 26/12/2006 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A) e no período de 27/12/2006 a 13/04/2017 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A), bem como a concessão da Aposentadoria Especial com DIB na DER (03/10/2016) ou quando cumprido os requisitos (25 anos de tempo exclusivamente especial), alternativamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Aduz o autor que se não for possível o reconhecimento da especialidade do labor de 02.12.2002 a 26.12.2006, com base no PPP juntado aos autos, requer a anulação da r. sentença. Isso porque, desde a petição inicial requereu a produção de prova técnica.

De fato, se observa que em despacho proferido à ID 133750397 p. 1 foi dada vista à parte autora para manifestação sobre a contestação e especificação das provas que pretendia produzir, de modo detalhado e fundamentado, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão.

Atendendo o solicitado, a parte autora na ID 133750399 p. 1/8 manifestou-se sobre a contestação e reiterou a produção de prova TÉCNICA, a fim de desincumbir totalmente do seu ônus probatório, sob pena de cerceamento de defesa, para comprovar a especialidade do período de 02/12/2002 a 26/12/2006 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A), uma vez que no PPP a empresa informa que não possui laudo técnico do referido período.

No entanto, foi prolatada a sentença (id 133750402 - Pág. 1/17) sem apreciação do pedido do autor.

Assim, se a prova colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições do ambiente de trabalho.

Nos termos do artigo 464 do CPC, o Juiz somente poderá dispensar prova pericial quando:

- I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;
- II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;
- III - a verificação for impraticável, o que não é o caso dos autos.

Desse modo, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual a fim de ser realizada a perícia técnica vindicada pelo autor.

E, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.
2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.
3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.
4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.
5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.
6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.
7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.
8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.” (REsp 1370229/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 11/03/2014)

Dessa forma, o juízo a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

“RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO. 1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça.” (STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor para ANULAR** a r. sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para a produção da prova pericial requerida, conforme fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL. NÃO APRECIÇÃO DO PEDIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. A parte autora requer o reconhecimento da atividade especial exercida de 01/10/1985 a 13/06/1986 (LAFER S/A), 18/06/1986 a 26/01/1987 (WHIRLPOOL S/A), 01/04/1987 a 21/03/1989 (ESTAMPARIA SOLLAR LTDA), 02/12/2002 a 26/12/2006 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A) e no período de 27/12/2006 a 13/04/2017 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A), bem como a concessão da Aposentadoria Especial com DIB na DER (03/10/2016) ou quando cumprido os requisitos (25 anos de tempo exclusivamente especial), alternativamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
2. Aduz o autor que se não for possível o reconhecimento da especialidade do labor de 02.12.2002 a 26.12.2006, com base no PPP juntado aos autos, requer a anulação da r. sentença. Isso porque, desde a petição inicial requereu a produção de prova técnica.
3. De fato, se observa que em despacho proferido à ID 133750397 p. 1 foi dada vista à parte autora para manifestação sobre a contestação e especificação das provas que pretendia produzir, de modo detalhado e fundamentado, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão.
4. Atendendo o solicitado, a parte autora na ID 133750399 p. 1/8 manifestou-se sobre a contestação e reiterou a produção de prova TÉCNICA, a fim de desincumbir totalmente do seu ônus probatório, sob pena de cerceamento de defesa, para comprovar a especialidade do período de 02/12/2002 a 26/12/2006 (SAINT GOBAIN VIDROS S/A), uma vez que no PPP a empresa informa que não possui laudo técnico do referido período.
5. No entanto, foi prolatada a sentença (id 133750402 - Pág. 1/17) sem apreciação do pedido do autor.
6. Assim, se a prova colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições do ambiente de trabalho.
7. Há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual a fim de ser realizada a perícia técnica vindicada pelo autor.
7. Apelação do autor parcialmente provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor para ANULAR a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem para realização de perícia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006202-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL FLAUZINA ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDO LARRAYA - SP176526

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006202-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL FLAUZINA ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDO LARRAYA - SP176526

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Izabel Flauzina Almeida Ramos a contra a decisão proferida pelo MM. Juiz da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de concessão da tutela provisória para suspensão dos descontos efetuados sobre o benefício previdenciário, após revisão administrativa.

Alega, em síntese, que procedeu ao saque dos valores do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do seu falecido marido de boa fé, não tendo ciência da alegada irregularidade do ato, acreditando que a pensão por morte seria paga por meio do mesmo cartão utilizado para o saque do benefício instituído.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

Sem contramemória pelo agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006202-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL FLAUZINA ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDO LARRAYA - SP176526

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A análise da questão da devolução dos valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, encontra-se sobrestada nos Tribunais, em razão do reconhecimento do tema repetitivo, representativo de controvérsia, até que ocorra o julgamento pelos Tribunais Superiores. (TEMA REPETITIVO N 979/STJ: Devolução ou não dos valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação de lei ou erro da Administração da Previdência Social).

Neste contexto, ante a relevância do tema e seu sobrestamento e tratando-se de verbas alimentares, entendo deva a autarquia se abster de efetuar os descontos da renda mensal da segurada até decisão a ser proferida naquele recurso repetitivo.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, por fundamento diverso.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006202-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL FLAUZINA ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDO LARRAYA - SP176526

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA FÉ. TEMA REPETITIVO N 979/STJ. SUSPENSÃO DOS DESCONTOS ATÉ DECISÃO A SER PROFERIDA NO PROCESSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO PROVIDO.

1 - A análise da questão da devolução dos valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, encontra-se sobrestada nos Tribunais, em razão do reconhecimento do tema repetitivo, representativo de controvérsia, até que ocorra o julgamento pelos Tribunais Superiores. (TEMA REPETITIVO N 979/STJ: Devolução ou não dos valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação de lei ou erro da Administração da Previdência Social).

2 - Neste contexto, ante a relevância do tema e seu sobrestamento e tratando-se de verbas alimentares, a autarquia deve se abster de efetuar os descontos da renda mensal da segurada até decisão a ser proferida naquele recurso repetitivo.

3 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032287-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CRISTIANE REGINA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032287-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CRISTIANE REGINA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por CRISTIANE REGINA DE ALMEIDA contra o v. acórdão (ID 135377754) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo de instrumento por ela interposto.

Razões recursais em ID 136340582, oportunidade em que a embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no acórdão, ao determinar a aplicação da TR como fator de correção monetária, desconsiderando o julgamento proferido pelo STF, no sentido da inconstitucionalidade da Lei nº 11.960/09.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032287-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CRISTIANE REGINA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PREVISÃO EXPRESSA. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que as prestações em atraso fossem "corrigidas monetariamente e acrescidas de juros nos moldes da Lei n. 11.960, de 29.06.2009", vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR. Oportuno consignar que o julgamento proferido por esta Corte não se pronunciou acerca de referido consectário legal, à míngua de impugnação a respeito.

3 - Rejeição da memória de cálculo ofertada pelo credor, na medida em que se valeu de metodologia de cálculo em desconformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido".

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016723-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL CHRISTINA BERTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016723-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL CHRISTINA BERTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IZABEL CHRISTINA BERTINI, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida pelo I. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Limeira, que lhe indeferiu o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo, conforme documentos acostados aos autos, e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Sem contramínuta pelo agravado.

É o breve relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça. (...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Vêja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 3.082,25 (competência de 10/2018), a título de benefício previdenciário, remuneração pelo exercício da atividade laboral, etc.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa minimamente o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, tendo logrado comprovar gastos que a impedem de suportar as despesas processuais sem prejuízo da sua subsistência, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IZABEL CHRISTINA BERTINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL/COMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033546-75.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - SP422240-N

APELADO: JOSE JORGE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM EPITACIO TEODORO DE CARVALHO - MS5759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033546-75.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - SP422240-N

APELADO: JOSE JORGE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM EPITACIO TEODORO DE CARVALHO - MS5759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ JORGE SANTANA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107618284, p. 153-157), julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (24/09/2012), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 107618284, p. 162-166), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo o autor comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0033546-75.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - SP422240-N

APELADO: JOSE JORGE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM EPITACIO TEODORO DE CARVALHO - MS5759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 10 de setembro de 1951 (ID 107618284, p. 26), com implemento do requisito etário em 10 de setembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizada em 1982, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 107618284, p. 27); de ficha sindical, na qual estão apontados recolhimentos de contribuições em 1984 e 1985 (ID 107618284, p. 44-45); de certidão eleitoral do autor, emitida em 2012, apontando a ocupação do autor como trabalhador rural (ID 107618284, p. 47); e extrato do CNIS, com registro de vínculo empregatício na empresa Rio Corrente Agrícola S/A, como CBO 99.190 (ID 107618284, p. 101).

Contudo, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 107618284, p. 57) aponta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano, no período de 24/05/2007 a 31/12/2008.

Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte da autora durante o período de carência.

Insta salientar que o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Dessa forma, de rigor o indeferimento do pedido inicial.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela específica, na forma da fundamentação.

Oficie-se ao INSS

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR A ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício de labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizada em 1982, na qual o autor foi qualificado como lavrador; de ficha sindical, na qual estão apontados recolhimentos de contribuições em 1984 e 1985; de certidão eleitoral do autor, emitida em 2012, apontando a ocupação do autor como trabalhador rural; e extrato do CNIS, com registro de vínculo empregatício na empresa Rio Corrente Agrícola S/A, como CBO 99.190.

4 - Contudo, o extrato do CNIS acostado aos autos aponta que o autor teve vínculo empregatício de caráter urbano, no período de 24/05/2007 a 31/12/2008.

5 - Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte da autora durante o período de carência.

6 - Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte da autora durante o período de carência.

7 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

8 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.

9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

10 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

11 - Apelação do INSS provida. Revogada a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001457-70.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DIAS TEMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001457-70.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DIAS TEMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DIAS TEMOTEO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 109031829, p. 99-108).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado (ID 109031829, p. 115-125).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 109031829, p. 139-149), no sentido do provimento do apelo.

Em sequência, foi determinada a conversão do julgamento em diligência, para a elaboração de estudo social complementar, com a consequente expedição de carta de ordem (ID 109031829, p. 155 e 158-159).

A medida foi efetivada (ID 109031829, p. 164-168).

Como retomo dos autos, o *parquet* reiterou o parecer pretérito em duas oportunidades (ID 137483303 e ID 137483304).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001457-70.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DIAS TEMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vítor Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visar à realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/11, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo per capita como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

O v. acórdão, cuja ementa ora transcrevo, transitou em julgado em 19.09.2013:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de institucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. **Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (Rcl 4374, GILMAR MENDES, STF)"

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Tal entendimento descortina a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova".

A questão, inclusive, levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça a sacramentar a discussão por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso representativo de controvérsia repetitiva assimmentado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009). (grifos nossos)

No que pertine à exclusão, da renda do núcleo familiar, do valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, conforme disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, referido tema revelou-se polêmico, por levantar a discussão acerca do discrimen em se considerar somente o benefício assistencial para a exclusão referida, e não o benefício previdenciário de qualquer natureza, desde que de igual importe; sustentava-se, então, que a *ratio legis* do artigo em questão dizia respeito à irrelevância do valor para o cálculo referenciado e, bem por isso, não havia justificativa plausível para a discriminação.

Estabelecido o dissenso inclusive perante o Superior Tribunal de Justiça, o mesmo se resolveu no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Refiro-me, inicialmente, à Petição nº 7203/PE (Incidente de Uniformização de Jurisprudência), apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011 (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura) e, mais recentemente, ao Recurso Especial nº 1.355.052/SP, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC/73 e que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp nº 1.355.052/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Seção, j. 25/02/2015, DJe 05/11/2015). (grifos nossos)

Do caso concreto.

Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 03 de fevereiro de 2015 (ID 109031829, p. 63-67), quando a demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos, a diagnosticou como portadora "*de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e artrose da coluna L5*", concluindo por sua incapacidade total e permanente.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Configurado o impedimento de longo prazo, passo a análise da aludida hipossuficiência econômica.

O estudo social, efetivado em 23 de novembro de 2015 (ID 109031829, p. 80-91), informou que o núcleo familiar era formado pela requerente e seu esposo.

A família residia em casa própria, de alvenaria, que estava em "*estado precário de conservação, 3 cômodos pequenos - quarto, cozinha e banheiro (área externa), anexos, e aos fundos da moradia de um filho. A casa era guarnecida por mobília em regular estado de conservação, com televisão, geladeira, DVD, aparelho de som, fogão e cama, em precárias condições de higiene; (...) na área externa, existia quintal com horta*" (sic).

A renda do núcleo familiar, segundo o relatado, decorria do benefício assistencial percebido pelo esposo da requerente, EDVIRGES MARCELINO DE CAMPOS, no valor de um salário mínimo. Trata-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, motivo pelo qual a demandante defende a aplicação do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para que seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar.

Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

As despesas do núcleo familiar, envolvendo gastos com alimentação, medicamentos, água e energia elétrica, cingiam aproximadamente R\$599,44. Destes, cerca de R\$300,00 eram destinados à compra de medicamentos.

Alie-se, como elemento de convicção, a corroborar a situação de vulnerabilidade da família, o fato de que esta era formada por duas pessoas com idade avançada, e portadoras de diversas patologias. A autora, como dito *supra*, é portadora de grave doença ortopédica, caracterizada, nas palavras do *expert*, por "*acentuamento da lordose fisiológica com dor a mobilização na coluna*". Já o seu marido, era portador de "*sequelas de acidente vascular cerebral*" e "*moléstias na tireoide e nos joelhos*".

Por certo, esta situação que já os levava a despendar grande quantia em meados de 2015, só aumentou com o passar dos anos.

Não por outra razão, em virtude do avanço da idade e das patologias de que era o portador, o esposo da demandante veio a falecer, em 20.11.2018, conforme informações constantes do estudo social complementar, elaborado já em sede recursal (ID 109031829, p. 164-168).

Assim sendo, a situação que já era precária no momento da visita anterior, se agravou, pois ela passou a sobreviver apenas com o valor de R\$80,00, a título inscrição no Programa Bolsa Família do Governo Federal, valor este que sequer pode ser considerado para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (art. 4º, §2º, II, do Dec. 6.214/2007).

Não se nega que é dever dos filhos prestar ajuda a seus genitores. Com efeito, o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Todavia, *in casu*, os 3 (três) filhos da autora possuem família própria e não têm condições de lhe ajudar. Ainda que um deles, WAGNER DIAS TEMOTEO DE CAMPOS, resida no mesmo terreno, não pode ser considerado como integrante do núcleo familiar daquela, consoante dispõe o art. 20, §1º, da Lei 8.742/93. E mais: ele possui um enteado e sobrevive com pouco mais de um salário mínimo, em virtude do exercício de trabalho braçal junto à PREFEITURA DE ITAPEVA/SP (extratos do CNIS em anexo)

A filha ROSANA DIAS TIMOTEO é portadora de depressão, também é viúva, possui 2 (dois) filhos, e vive com o valor percebido a título de benefício assistencial (extratos do CNIS em anexo).

Por fim, ROSEMARIA DIAS TIMOTEO possuía renda, na época da segunda visita da assistente social, de cerca de R\$1.200,00, a qual, no entanto, era destinada ao sustento de 3 (três) dependentes, aluguel de R\$450,00, e pensão alimentícia para um outro filho do seu companheiro.

Repisa-se que as condições de habitabilidade eram insatisfatórias. Fotografias, que acompanham o primeiro estudo, indicam que a autora reside em casa precariamente conservada, sem forro e sem laje, coberta com telhas de amianto, com banheiro em área externa, e situada em bairro distante do centro.

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que a demandante se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo jus, portanto, ao beneplácito assistencial.

Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015)."

Tendo em vista a apresentação do requerimento administrativo em 29.11.2013 (ID 109031829, p. 15), deve a DIB ser fixada em tal data.

Neste momento, a hipossuficiência econômica do núcleo familiar da autora já estava configurada, a despeito de seu esposo ainda estar vivo. Sua renda atinente a benefício assistencial não poderia ser computada para fins de concessão da benesse da sua esposa, os filhos do casal não podiam ajudá-los satisfatoriamente e a casa se encontrava em precário estado de conservação. A situação apenas decaiu ainda mais como falecimento do marido da demandante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliento que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e, com isso, julgar procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial de prestação continuada, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 29.11.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONFIGURADO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. SITUAÇÃO DE RISCO COMPROVADA. RENDA TIDA COMO INEXISTENTE. MARIDO DA AUTORA QUE FALECEU NO CURSO DA DEMANDA. PIORA DE SITUAÇÃO SOCIOECONÔMICA JÁ GRAVE. FILHOS. IMPOSSIBILIDADE DE AUXÍLIO. NÚCLEOS FAMILIARES PRÓPRIOS. MORADIA EM PRECÁRIO ESTADO DE CONSERVAÇÃO. CASA SEM FORRO E COM TELHA DE AMIANTO. BANHEIRO EM ÁREA EXTERNA. BAIRRO DISTANTE DO CENTRO. MÍNIMO EXISTENCIAL NÃO GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DEVIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovou não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

- 2 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
- 3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.
- 4 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.
- 5 - No que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 6 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
- 7 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 03 de fevereiro de 2015 (ID 109031829, p. 63-67), quando a demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos, a diagnosticou como portadora "de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e artrose da coluna LS", concluindo por sua incapacidade total e permanente.
- 8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 9 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 10 - Impedimento de longo prazo configurado.
- 11 - O estudo social, efetivado em 23 de novembro de 2015 (ID 109031829, p. 80-91), informou que o núcleo familiar era formado pela requerente e seu esposo. A família residia em casa própria, de alvenaria, que estava em "estado precário de conservação, 3 cômodos pequenos - quarto, cozinha e banheiro (área externa), anexos, e aos fundos da moradia de um filho. A casa era guardada por mobília em regular estado de conservação, com televisão, geladeira, DVD, aparelho de som, fogão e cama, em precárias condições de higiene; (...) na área externa, existia quintal com horta" (sic).
- 12 - A renda do núcleo familiar decorria do benefício assistencial percebido pelo esposo da requerente, EDVIRGES MARCELINO DE CAMPOS, no valor de um salário mínimo. Tratava-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, motivo pelo qual a demandante defende a aplicação do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para que seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar. Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.
- 13 - As despesas do núcleo familiar, envolvendo gastos com alimentação, medicamentos, água e energia elétrica, cingiam aproximadamente R\$599,44. Destes, cerca de R\$300,00 eram destinados à compra de medicamentos.
- 14 - Alie-se, como elemento de convicção, a corroborar a situação de vulnerabilidade da família, o fato de que esta era formada por duas pessoas com idade avançada, e portadoras de diversas patologias. A autora, como dito *supra*, é portadora de grave doença ortopédica, caracterizada, nas palavras do *expert*, por "acentuamento da lordose fisiológica com dor a mobilização na coluna". Já o seu marido, era portador de "sequelas de acidente vascular cerebral" e "moléstias na tireoide e nos olhos". Por certo, esta situação que já os levava a despendar grande quantidade com saúde em meados de 2015, só aumentou com o passar dos anos.
- 15 - Não por outra razão, em virtude do avanço da idade e das patologias de que era o portador, o esposo da demandante veio a falecer, em 20.11.2018, conforme informações constantes do estudo social complementar, elaborado já em sede recursal (ID 109031829, p. 164-168). Assim sendo, a situação que já era precária no momento da visita anterior, se agravou, pois ela passou a sobreviver apenas com o valor de R\$80,00, a título inscrição no Programa Bolsa Família do Governo Federal, valor este que sequer pode ser considerado para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (art. 4º, §2º, II, do Dec. 6.214/2007).
- 16 - Não se nega que é dever dos filhos prestar ajuda a seus genitores. Com efeito, o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.
- 17 - Todavia, *in casu*, os 3 (três) filhos da autora possuem família própria e não têm condições de lhe ajudar. Ainda que um deles, WAGNER DIAS TEMOTEO DE CAMPOS, resida no mesmo terreno, não pode ser considerado como integrante do núcleo familiar daquela, consoante dispõe o art. 20, §1º, da Lei 8.742/93. E mais: ele possui um enteado e sobrevive com pouco mais de um salário mínimo, em virtude do exercício de trabalho braçal junto à PREFEITURA DE ITAPEVA/SP (extratos do CNIS em anexo) A filha ROSANA DIAS TIMOTEO é portadora de depressão, também é viúva, possui 2 (dois) filhos, e vive com o valor percebido a título de benefício assistencial (extratos do CNIS em anexo). Por fim, ROSEMARIA DIAS TIMOTEO possuía renda, na época da segunda visita da assistente social, de cerca de R\$1.200,00, a qual, no entanto, era destinada ao sustento de 3 (três) dependentes, aluguel de R\$450,00, e pensão alimentícia para um outro filho do seu companheiro.
- 18 - As condições de habitabilidade eram insatisfatórias. Fotografias, que acompanham o primeiro estudo, indicam que a autora reside em casa precariamente conservada, sem forro e sem laje, coberta com telhas de amianto, com banheiro em área externa, e situada em bairro distante do centro.
- 19 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que a demandante se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo jus, portanto, ao benefício assistencial.
- 20 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015). Tendo em vista a apresentação do requerimento administrativo em 29.11.2013 (ID 109031829, p. 15), deve a DIB ser fixada em tal data.
- 21 - Neste momento, a hipossuficiência econômica do núcleo familiar da autora já estava configurada, a despeito de seu esposo ainda estar vivo. Sua renda atinente a benefício assistencial não poderia ser computada para fins de concessão da benesse da sua esposa, os filhos do casal não podiam ajudar satisfatoriamente seus genitores e a casa se encontrava em precário estado de conservação. A situação apenas decaiu ainda mais com o falecimento do marido da demandante.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.
- 25 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 26 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e, com isso, julgar procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial de prestação continuada, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 29.11.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041787-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALCIDES DONIZETE AUGUSTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041787-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALCIDES DONIZETE AUGUSTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ALCIDES DONIZETE AUGUSTO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

A r. sentença proferida em 17/05/2016 (ID 107728817 – pág. 207/208) julgou improcedente a ação, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00, afastada a exigência dos valores ante a gratuidade deferida nos autos (ID 107728817 – pág. 29).

Em suas razões recursais (ID 107728946 – pág. 05/14, 15/38), pugna o demandante pela reforma completa do julgado. Alega que foram realizadas duas perícias médicas, por ordem do Juízo: a primeira teria constatado sua *incapacidade parcial e permanente* para o labor, sendo que a segunda teria asseverado a *inexistência de incapacidade*. Refere o apelante que a perícia posterior teria sido conduzida por profissional não especializado nos males de que padeceria, devendo, portanto, prevalecer a primeira peça pericial. Afirma, outrossim, que a documentação médica reunida nos autos comprova a inaptidão laboral, do que faz jus à benesse reclamada.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041787-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALCIDES DONIZETE AUGUSTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

As laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 107728817 – pág. 25/28, 49/53) revelam contratos de emprego nos anos de 1991 e 1992, além de contribuições previdenciárias vertidas na qualidade de “contribuinte individual”, relativas às competências março a agosto/1993, outubro/2002 a fevereiro/2003, abril/2003 a dezembro/2005, outubro e dezembro/2006, março e junho a dezembro/2007, março a julho e setembro a dezembro/2008, março a julho/2009, setembro a dezembro/2009, março a junho/2010 e agosto a setembro/2010.

Comprovadas, portanto, as *condição de segurado previdenciário e carência legalmente exigida*.

No tocante à *incapacidade laborativa*, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 107728817 – pág. 19/21, 35/39, 79/80; ID 107728946 – pág. 15/38, 61/88).

Também o resultado de *duas perícias médicas* ordenadas pelo d. Juízo: a primeira datada de 28/02/2012 (ID 107728817 – pág. 68/72), e a segunda, produzida em 18/06/2015 (ID 107728817 – pág. 192/196), ambas com respostas aos quesitos formulados (ID 107728817 – pág. 46/48, 60, 62/63, 185/186).

O *primeiro laudo* descreve as patologias da parte autora - de *profissão “motorista” – anterior “trabalhador rural”*, contando com *45 anos de idade* à época (ID 107728817 – pág. 16) - as seguintes:

* *Osteoartrose generalizada (Lesões osteoarticulares generalizadas);*

* *Escoliose (Desvio na Coluna Vertebral);*

* *Tendinite nos Membros Superiores;*

* *Espondilartrose (Lesões osteoarticulares degenerativas nas vértebras da Coluna Vertebral);*

* *Discopatia na Coluna Vertebral (Lesões osteoarticulares degenerativas nos discos intervertebrais);*

* *Hipertensão Arterial.*

Concluiu o perito pela *incapacidade parcial e permanente*, surgida *há 02 anos* (correspondente ao ano de 2010).

Já a *segunda peça pericial* traz, em suma, o seguinte conteúdo:

Parte autora portadora de Hérnia de Disco Lombar CID M51.2.

Há possibilidade de minimização dos Sintomas. Possibilidades de tratamento incluem o medicamentoso, fisioterápico, cirúrgico. Prejudicado quanto ao tempo de reabilitação.

Não constatada incapacidade laborativa para atividades habituais.

Assevero que, da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoja à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Pois bem

Entre uma e outra prova pericial decorreram três anos e três meses.

E da leitura minudente dos autos, infere-se que o d. Magistrado *a quo* determinou a repetição da perícia logo após a juntada, pela parte autora, do resultado de perícia realizada em 15/01/2015, em âmbito administrativo, pelo INSS (ID 107728817 – pág. 183), que assim concluiu:

Exames complementares: Apresenta TC de coluna lombar que mostra formações osteofíticas em corpos vertebrais e facetas interapofisária lombares sendo que ao nível de L3/L4 protrui para canal vertebral e toca a face anterior do saco dural.

Segurado comprova ser portador de artrose de coluna lombar com limitação parcial para realizar atividades com esforços físicos moderados e acentuados, (...), sugiro manutenção do benefício até nova reavaliação.

Nota-se tese favorável à percepção do benefício - emanada da própria autarquia previdenciária - motivando o refazimento da prova médico-judicial, com vistas à confirmação derradeira das patologias enfrentadas pelo autor.

Assim, demonstrada a inviabilidade da prática da atividade corriqueira, faz jus o autor ao benefício transitório de "auxílio-doença".

No tocante ao termo inicial dos pagamentos, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, **ou** na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, em que pese a postulação do autor, para que o termo inicial coincida com a data de distribuição dos autos, resta fixado na data da citação, aos 02/06/2011 (ID 107728817 – pág. 31), momento da resistência à pretensão inaugural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, **determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "auxílio-doença", a partir de 02/06/2011 (data da citação), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERÍCIAS JUDICIAIS. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. COMPROVAÇÃO DA INAPTIDÃO PARA ATIVIDADES HABITUAIS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III DO C. STJ. CUSTAS. ISENÇÃO. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - As laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam contratos de emprego nos anos de 1991 e 1992, além de contribuições previdenciárias vertidas na qualidade de "contribuinte individual", relativas às competências março a agosto/1993, outubro/2002 a fevereiro/2003, abril/2003 a dezembro/2005, outubro e dezembro/2006, março e junho a dezembro/2007, março a julho e setembro a dezembro/2008, março a julho/2009, setembro a dezembro/2009, março a junho/2010 e agosto a setembro/2010. Comprovadas as *condição de segurado previdenciário e carência legalmente exigida*.
- 9 - No tocante à *incapacidade laborativa*, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora. Também o resultado de *duas perícias médicas* ordenadas pelo d. Juízo: a primeira datada de 28/02/2012, e a segunda, produzida em 18/06/2015, ambas com respostas aos quesitos formulados.
- 10 - O *primeiro laudo* descreve as patologias da parte autora - de *profissão "motorista" - anterior "trabalhador rural"*, contando com *45 anos de idade* à época - as seguintes: * *Osteoartrite generalizada (Lesões osteoarticulares generalizadas)*; * *Escoliose (Desvio na Coluna Vertebral)*; * *Tendinite nos Membros Superiores*; * *Espondilartrose (Lesões osteoarticulares degenerativas nas vértebras da Coluna Vertebral)*; * *Discopatia na Coluna Vertebral (Lesões osteoarticulares degenerativas nos discos intervertebrais)*; * *Hipertensão Arterial*. Concluiu o perito pela *incapacidade parcial e permanente, surgida há 02 anos* (correspondente ao ano de 2010).
- 11 - A *segunda peça pericial* traz, em suma, o seguinte conteúdo: *Parte autora portadora de Hérnia de Disco Lombar CID M51.2. Há possibilidade de minimização dos Sintomas. Possibilidades de tratamento incluem o medicamentoso, fisioterápico, cirúrgico. Prejudicado quanto ao tempo de reabilitação. Não constatada incapacidade laborativa para atividades habituais*.
- 12 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 13 - Entre uma e outra prova pericial decorreram três anos e três meses. Infere-se que o d. Magistrado *a quo* determinou a repetição da perícia logo após a juntada, pela parte autora, do resultado de perícia realizada em 15/01/2015, em âmbito administrativo, pelo INSS, que assim concluiu: *Exames complementares: Apresenta TC de coluna lombar que mostra formações osteofíticas em corpos vertebrais e facetas interapofisárias lombares sendo que ao nível de L3/L4 protrui para canal vertebral e toca a face anterior do saco dural. Segurado comprova ser portador de artrose de coluna lombar com limitação parcial para realizar atividades com esforços físicos moderados e acentuados, (...), sugiro manutenção do benefício até nova reavaliação*.
- 14 - Tese favorável à percepção do benefício - emanada da própria autarquia previdenciária - motivando o refazimento da prova médico-judicial, com vistas à confirmação derradeira das patologias enfrentadas pelo autor.
- 15 - Demonstrada a inviabilidade da prática da atividade corriqueira, fez jus o autor ao benefício transitório de "auxílio-doença".
- 16 - No tocante ao termo inicial dos pagamentos, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).
- 17 - Em que pese a postulação do autor, para que o termo inicial coincida com a data de distribuição dos autos, resta fixado na data da citação, aos 02/06/2011, momento da resistência à pretensão inaugural.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça).
- 21 - No que se refere às custas processuais, isenta a autarquia.
- 22 - Tutela concedida.
- 23 - Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "auxílio-doença", a partir de 02/06/2011 (data da citação), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002479-58.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO ROBERTO IOPE

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

APELADO: ANTONIO ROBERTO IOPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002479-58.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO ROBERTO IOPE

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

APELADO: ANTONIO ROBERTO IOPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária, deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de 01/07/2010 a 04/11/2013, nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida incorreu em omissão, uma vez que não apreciou o recurso de apelação por ele interposto.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimada, a parte autora se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002479-58.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO ROBERTO IOPE

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

APELADO: ANTONIO ROBERTO IOPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência do alegado vício, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

“Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/07/2010 a 04/11/2013, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 20/04/1988 a 13/01/1992, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 3543065 – fls. 97).

Com relação ao período em questão, laborado na função de mecânico 4, no setor de Mecânicos – Creme Dental VA junto à empresa Colgate Palmolive Industrial Ltda., deve ser reconhecida a especialidade das atividades, à vista da comprovação da exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral), conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 3543070), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, vale dizer que a exposição a óleo mineral prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Com efeito, embora os documentos apontem o uso de EPI, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade ante a notória nocividade da exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos, além de não ser possível afirmar a efetiva eficácia do equipamento.

A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar; estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%."

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS** com efeitos infringentes para, em retificação ao voto e ao acórdão, respectivamente, sanar a contradição apontada, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão em relação à apreciação do recurso de apelação.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil 2015.
4. Embargos de declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026400-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CIRCO NOGUEIRA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000506-48.2015.4.03.6137

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANI ROSA PIVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANI ROSA PIVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026738-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000876-95.2012.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: OSVALDO FERMINO

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA - SP120748-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002405-60.2013.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO ESPINDOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADALTO VERONESI - MS13045-A

Advogado do(a) APELANTE: DAVID WOHLERS DA FONSECA FILHO - RJ143936

APELADO: PEDRO ESPINDOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADALTO VERONESI - MS13045-A

Advogado do(a) APELADO: DAVID WOHLERS DA FONSECA FILHO - RJ143936

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023945-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUCLIDES ALMEIDA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: REINALDO ALMEIDA SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000172-02.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALTAMIRO ASSIS ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5218423-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009779-84.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS RODRIGUES DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: MILER RODRIGO FRANCO - SP300475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5035386-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO ROBERTO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO ROBERTO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000355-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA ORLANDINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 6091192-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIO FREJUELLO - SP299619-N, DANIELA PERILLO DA SILVA FREJUELLO - SP253233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6075745-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE AMORIM

Advogados do(a) APELADO: ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005089-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILSON TERUO SUGAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON TERUO SUGAI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000777-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIR MARIA DA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228994-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO DIAS PAIAO

Advogado do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000047-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002944-11.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DEMOCRITO SILVA GOMES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESA DE MOURA COELHO PEREIRA - SP286029-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007255-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: CELSO DE SOUSA BRITO - SP240574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002160-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA HELENA BORDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: KAREN MUNHOZ BORTOLUZZO COSTA - SP218906-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619786-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE LUCA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000707-72.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: AIRTON AMBROSIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AIRTON AMBROSIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002821-55.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GILBERTO SERGIO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA - SP111293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003617-53.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEONISIO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LEONISIO VITOR DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000592-04.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DOLORES MARTIN VAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, DOLORES MARTIN VAZ

Advogados do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0022884-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALCIR AVELINO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6083590-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, ANA FLAVIA SANDOVAL COIMBRA - SP202048-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5701861-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016435-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GABRIEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEX DONISETI DE LIMA - SP263315-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003432-83.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007001-06.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CEZOSTI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027416-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL MARIANO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - PR34146-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010919-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADELSON DOS SANTOS NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZETE MARTINS TEIXEIRA - SP43635

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028255-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDUARDO ROMERO RUIZ NETO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5125491-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DE FATIMA VAZ VALERIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES SILVA GONCALVES - SP158710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000127-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: SUELIO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5087665-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA MALHEIROS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017675-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038675-61.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007272-66.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA CARAVANTE

Advogado do(a) APELADO: JOAO VITOR MOMBERGUE NASCIMENTO - SP301306

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0046742-15.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: EDVALDO SUPRIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004142-72.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DE JESUS BONON

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000943-76.2011.4.03.6316

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO BOSCO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BOSCO DE SOUSA - SP170947-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ACIMA DE 250 VOLTS. LAUDO PERICIAL. PROVA EMPRESTADA. JUSTIÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. APOSENTADORIA INTEGRAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. 1- Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e R. Esp 491.338/RS; Súmula no 13 TR-JEF-3'R; artigo 70, § 1º Decreto no 3.048/1999). 2- O Decreto no 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo 1 classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo 11 trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. 3- Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais. 4- Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º da Lei nº 8.213/91. 5- Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça. 6 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 22/11/1978 a 23/02/2000. 7 - Para comprovação da especialidade do trabalho desempenhado no interstício, o autor procedeu ao traslado das principais peças da ação trabalhista movida em face da empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - Telesp" (fs. 15/18 e 92/122), inclusive o laudo pericial confeccionado naqueles autos (fs. 92/107). 8 - Vale salientar que o conteúdo do laudo não foi especificamente impugnado pelo INSS. 9 - Na prova técnica carreada, restou atestado que o requerente trabalhava com redes de alta tensão (13,8 KV), em razão da atividade desempenhada, assim descrita pelo perito: o autor "Por meio da vara de medição entra em contato direto com as redes elétricas energizadas de alta e de baixa tensão, as quais pertencem ao denominado sistema elétrico de potência" (fl. 103). 10 - Ressalta-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com granularidade. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmialhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida como o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura. 11 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e compreendido no REsp nº 1.306.113/SC.

12 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. 13 - Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no intervalo de 22/11/1978 a 23/02/2000, o qual se reputa enquadrado como especial. 14 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, restou demonstrado o labor exercido sob condições especiais de 22/11/1978 a 23/02/2000. 15 - Desta forma, conforme planilha anexa, somando o período de labor especial ora reconhecido, aos períodos de trabalho comuns anotados no CNIS (ora anexado), verifica-se que o autor contava com 35 anos, 2 meses e 23 dias de tempo de atividade, na data do requerimento administrativo (03/12/2007 - fl. 19), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida. 16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. 17 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema no 810 e RE no 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento. 18 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante. 19 - Quanto aos honorários advocatícios, diante da sucumbência mínima da parte autora, estes devem ser arcados integralmente pelo INSS. É negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o § 4º do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. --. 20 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

São Paulo, 21 de outubro de 2019"

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029214-02.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A

Advogado do(a) APELANTE: ADELINA GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A

Advogado do(a) APELADO: ADELINA GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029214-02.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MILTON RIBEIRO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO DOS SANTOS PINTO - SP144085-A

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por MILTON RIBEIRO DE CAMARGO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando o pagamento dos atrasados de auxílio-doença, relativos ao período de setembro de 2008 a junho de 2009, bem como a concessão de auxílio-acidente a partir de então.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, entre setembro de 2008 até junho de 2009. Fixou correção monetária segundo o INPC e juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou ambas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ante a sucumbência recíproca (ID 117833563, p. 50-52).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que faz jus ao auxílio-acidente, a partir de julho de 2009, quando da cessação do auxílio-doença (ID 117833563, p. 63-66).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que a parte autora não pode receber valores de auxílio-doença relativos à períodos em que desenvolveu atividade laborativa, em especial, entre setembro e novembro de 2009. Requer, ainda, a redução da verba honorária, ou, ao menos, que o percentual seja fixado sobre o valor das parcelas em atraso, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 117833563, p. 72-75).

O INSS e a parte autora apresentaram contrarrazões (ID 117833563, p. 71 e 80-82).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Já em sede recursal, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 117833563, p. 93-94).

O julgamento da *questão* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de **acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas** que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.

Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

O benefício, vale dizer, independe de carência para sua concessão.

A profissional médica indicada pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 12 de novembro de 2012 (ID 117833563, p. 04-09), diagnosticou o autor como portador de "*lombalgia hérnia discal lombar*" e "*cervicalgia hérnia discal*".

Relatou que, "*mediante o estudo do processo e evidências do exame pericial, conclui-se que o periciado apresenta uma redução parcial de sua capacidade laborativa, não podendo exercer atividades que exijam muito esforço e muito tempo de permanência em uma mesma posição*".

A despeito de constatar a redução da capacidade de trabalho do autor, questionada se "*acidentes típicos ou condições do trabalho executado pelo autor tiveram influências nas lesões, moléstias ou doenças de que se diz portador*" (quesito de nº 8 do ente autárquico), a *expert* respondeu negativamente.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoja à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

É cediço que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima.

Entretanto, *in casu*, embora constatada a redução da capacidade laboral do autor para sua atividade profissional habitual ("*motorista*"), não ficou demonstrado a ocorrência de acidente de qualquer natureza ou do trabalho, como consignou, repisa-se, a *expert*, não fazendo jus ao benefício ora em análise.

Aliás, o requerente não discorre, em suas manifestações, nos autos, sobre o suposto infortúnio.

Quanto ao apelo do INSS, destaca-se que o fato de o demandante ter trabalhado após o surgimento da incapacidade e até após a fixação da DIB do auxílio-doença, enquanto não reabilitado para outra função, não permite o desconto dos valores dos atrasados correspondentes ao período laboral.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente alguns dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR n° 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária, a cargo do INSS, até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, as quais, *in casu*, se restringem aos valores apurados entre os meses de setembro de 2008 e junho de 2009. A incidência também deve se dar na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

Deixo, no entanto, de assim determinar, quanto aos honorários advocatícios a cargo da parte autora, uma vez que não interpôs recurso relativo à matéria.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para determinar que o percentual dos honorários advocatícios, a seu encargo, incida tão somente sobre os atrasados de auxílio-doença, correspondentes às parcelas de setembro de 2008 a junho de 2009, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Ematenção a requerimento do autor (ID 124591840), proceda a Subsecretaria às anotações no sistema quanto ao fato dele ser beneficiário da Gratuidade da Justiça.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INEXISTÊNCIA DE ACIDENTE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *ACONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

2 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexos causal entre ambos. Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

3 - O benefício independe de carência para sua concessão.

4 - A profissional médica indicada pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 12 de novembro de 2012 (ID 117833563, p. 04-09), diagnosticou o autor como portador de "lombalgia hérnia discal lombar" e "cervicalgia hérnia discal". Relatou que, "mediante o estudo do processo e evidências do exame pericial, conclui-se que o periciado apresenta uma redução parcial de sua capacidade laborativa, não podendo exercer atividades que exijam muito esforço e muito tempo de permanência em uma mesma posição". A despeito de constatar a redução da capacidade de trabalho do autor, questionada se "acidentes típicos ou condições de trabalho executado pelo autor tiveram influências nas lesões, moléstias ou doenças de que se diz portador" (quesito de nº 8 do ente autárquico), a *expert* respondeu negativamente.

5 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

6 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

7 - É cediço que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima.

8 - Entretanto, *in casu*, embora constatada a redução da capacidade laboral do autor para sua atividade profissional habitual ("*motorista*"), não ficou demonstrado a ocorrência de acidente de qualquer natureza ou do trabalho, como consignou, repisa-se, a *expert*, não fazendo jus ao benefício ora em análise.

9 - Aliás, o requerente não discorre, em suas manifestações, nos autos, sobre o suposto infortúnio.

10 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

11 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

12 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".

13 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária, a cargo do INSS, até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, as quais, *in casu*, se restringem aos valores apurados entre os meses de setembro de 2008 e junho de 2009. A incidência também deve se dar na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*. Inaplicabilidade do mesmo entendimento, quanto aos honorários advocatícios a cargo da parte autora, uma vez que não interpôs recurso relativo à matéria.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Verba honorária modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS para determinar que o percentual dos honorários advocatícios, a seu encargo, incida tão somente sobre os atrasados de auxílio-doença, correspondentes às parcelas de setembro de 2008 a junho de 2009, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000790-19.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER SANTOS JUNIOR FILHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA HELENA RADIGHIERI DE ALMEIDA - SP366539-A, ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000790-19.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER SANTOS JUNIOR FILHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA HELENA RADIGHIERI DE ALMEIDA - SP366539-A, ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A sentença (ID - 124078084) julgou procedentes os pedidos para reconhecer e determinar a averbação do período 01/09/1998 a 19/09/2013 como especial, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (06/07/2017). Determinou o pagamento dos valores devidos, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente. Por fim, condenou o INSS a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, e determinou a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID - 124078087) sustentando, em síntese, que a parte autora não comprova o trabalho especial no período de 01/09/1998 a 19/09/2013, bem como que não pode ser considerado especial a exposição à eletricidade após 1997, motivo pelo qual não faz jus à averbação do período reconhecido em sentença nem à concessão do benefício previdenciário. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 12.703 quanto ao cálculo de juros moratórios e a aplicação do INPC no cálculo da correção monetária, bem como que a fixação da verba honorária, se dê nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000790-19.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER SANTOS JUNIOR FILHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA HELENA RADIGHIERI DE ALMEIDA - SP366539-A, ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o INSS nega que a parte autora tenha exercido atividade especial no período de 01/09/1998 a 19/09/2013 que, somados aos demais períodos constantes do CNIS, seriam suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período controvertido, bem como à concessão do benefício previdenciário vindicado.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No que se refere à eletricidade, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.

1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.

2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.

3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.

4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.

5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador; sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.

6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.

7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF)."

(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20/09/1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14/10/1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Dessa forma, conforme PPP juntado aos autos (ID – 124077970 - Pág. 35/36), o período de 01/09/1998 a 19/09/2013, em que o autor trabalhou como técnico de manutenção em refrigeração deve ser computado como especial, dada a comprovação de exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica superior a 250V.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computado o período de trabalho especial, ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (06/07/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Quanto à verba honorária, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, ainda que improcedente ou anulada (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Assim, fixo os honorários devidos pelo INSS em 10% das verbas devidas até a prolação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais e fixar a verba honorária devida, mantida, no mais, a sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 01/09/1998 a 19/09/2013, e concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. O período de 01/09/1998 a 19/09/2013, deve ser computado como especial, dada a comprovação de exposição a tensão elétrica superior a 250V.
3. Desse modo, computado o período de trabalho especial, ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Apelação do INSS provida em parte. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216550-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNA ROSANGELA CAVALINI

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216550-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNA ROSANGELA CAVALINI

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por EDNA ROSANGELA CAVALINI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente a ação movida pela parte autora, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §4º, inciso III do CPC. Por ser beneficiária da Assistência Judiciária, a cobrança das verbas de sucumbência deverá observar o disposto no art. no artigo 98, §2º e §3º do CPC.

A parte autora interpôs apelação, alegando que a r. sentença não considerou como atividade especial os períodos de 21/01/85 a 05/06/85; 27/09/85 a 17/11/89; 19/09/90 a 17/12/90 e de 26/06/92 a 22/12/93, quando exerceu as funções de serviços gerais e costureira, ao fundamento de que não constam nos decretos previdenciários. Aduz que como costureira estava exposta aos agentes nocivos ruído, trepidação, óleo lubrificante de máquina e objetos cortantes/perfurantes; e como agente de trânsito de 20/09/1994 até os dias atuais, estava exposta aos agentes nocivos ruído, calor, perigo e agentes nocivos biológicos. Alega que nas hipóteses e que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição da demandante a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, como no caso em apreço, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigmática, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador. Requer seja anulada a r. sentença de 1º grau que julgou antecipadamente a lide, determinando-se a remessa dos autos à 1ª instância para reabertura da instrução processual e a designação de perícia técnica, por ser medida de inteira Justiça. Pugna pelo conhecimento e provimento do recurso, ficando, desde já, suscitadas as normas legais acima mencionadas para fins de prequestionamento para eventual recurso à Instância Superior.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216550-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDNAROSANGELA CAVALINI

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, aprecio a preliminar arguida pela autora.

Em caso de impossibilidade de realização de perícia, diretamente nos locais de trabalho, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova da condição de trabalho especial.

Contudo, já tendo sido juntado aos autos documentos aptos e regulares emitidos pelas empresas nas quais o segurado trabalhou, no caso, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, desnecessária produção de nova perícia técnica, uma vez que para emissão do PPP a empresa se utilizou dos dados constantes do LTCAT.

Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, pois foi elaborado por responsável técnico e assinado pelo representante legal da empresa. Ademais, cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

Assim, rejeito a preliminar arguida pela parte autora, não havendo que falar em realização de perícia técnica por similaridade.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial que o INSS, ao analisar seu pedido de aposentadoria em 09/12/2016 não reconheceu os períodos de atividades especiais. Alega ter exercido atividade especial de 21/01/1985 a 05/06/1985, junto à Helade Confecções LTDA. Serviços Gerais (costureira), 27/09/1985 a 17/11/1989, Confecções Emmes LTDA. (Costureira), 19/09/1990 a 17/12/1990, Confecções Elite (Costureira), 26/06/1992 a 22/12/1993, Confecções Elite (Costureira) e 20/09/1994 até os dias atuais junto à Prefeitura Municipal de Matão como Agente de Trânsito.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos acima indicados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (gn.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora **não** comprovou o exercício da atividade especial.

No período de 21/01/1985 a 05/06/1985, em que a autora trabalhou junto à Helade Confecções LTDA. Serviços Gerais, em serviços gerais, o PPP juntado aos autos (id 129100198 p. 1/2), ainda que indique exposição a ruído, não informou o nível obtido na medição, devendo o período ser computado como tempo de serviço comum.

De 27/09/1985 a 17/11/1989, quando trabalhou para Confecções Emmes LTDA., como Costureira, a autora ficou exposta a ruído de 78,6 dB(A) (id 129100169 p. 1/2), abaixo do exigido à época para considerar a atividade especial (80 dB(A)), assim, o período deve ser considerado como tempo de serviço comum.

Nos períodos de 19/09/1990 a 17/12/1990 e 26/06/1992 a 22/12/1993, em que trabalhou junto à Confecções Elite, como Costureira, o PPP juntado (id 129100185 p. 1/2) não apresentou nenhum agente nocivo a que a autora tenha estado exposta, devendo o período ser computado como tempo de serviço comum.

E no exercício da função de agente de trânsito, trabalho exercido de 20/09/1994 até a data de emissão do PPP (21/11/2018) consta do documento que a autora fiscalizava ruas e avenidas, aplicava multas, dirigia moto e viaturas, mas infôrma que durante esta atividade não estava exposta a nenhum agente nocivo.

Desse modo, computando-se os períodos já homologados pelo INSS, considerados incontroversos até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998) perfazem-se **10 (dez) anos, 05 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias**, conforme apurou o INSS id 129100133 p. 4, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, **implementar mais 02 (dois) requisitos**: possuir a idade mínima de 48 (quarenta e oito) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, pela análise dos autos, observo que a parte autora não cumpriu o requisito etário conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois pelo seu documento pessoal verifico que nasceu em 02/02/1971 e, na data do ajuizamento da ação (15/03/2018), contava com **47 (quarenta e sete) anos de idade**.

Portanto, não tendo a parte autora cumprido os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observando o fato de ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da autora** para manter a r. sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. Em caso de impossibilidade de realização de perícia, diretamente nos locais de trabalho, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova da condição de trabalho especial. Contudo, já tendo sido juntado aos autos documentos aptos e regulares emitidos pelas empresas nas quais o segurado trabalhou, no caso, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, desnecessária produção de nova perícia técnica, uma vez que para emissão do PPP a empresa se utilizou dos dados constantes do LTCAT.
2. Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, pois foi elaborado por responsável técnico e assinado pelo representante legal da empresa. Ademais, cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas. Assim, rejeito a preliminar arguida pela parte autora, não havendo que falar em realização de perícia técnica por similaridade.
3. Têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
4. Desse modo, computando-se os períodos já homologados pelo INSS, considerados incontroversos até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998) perfazem-se **10 (dez) anos, 05 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias**, conforme apurou o INSS id 129100133 p. 4, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91.
5. Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, **implementar mais 02 (dois) requisitos**: possuir a idade mínima de 48 (quarenta e oito) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).
6. E, pela análise dos autos, observo que a parte autora não cumpriu o requisito etário conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois pelo seu documento pessoal verifico que nasceu em 02/02/1971 e, na data do ajuizamento da ação (15/03/2018), contava com **47 (quarenta e sete) anos de idade**.
7. Portanto, não tendo a parte autora cumprido os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos.
8. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285594-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: M. G. D. O. V. C., P. M. D. O. V. C.

CURADOR: FABIANA PONCIANO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAUL DOS SANTOS PINTO MADEIRA - SP318890-N,

Advogado do(a) APELANTE: RAUL DOS SANTOS PINTO MADEIRA - SP318890-N,

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026038-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE MONTEIRO NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Monteiro Neto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara de Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 1001328-57.2019.8.26.0397, "*indeferiu a expedição dos valores complementares e do ofício requisitório de pagamento dos honorários fixados na fase de cumprimento de sentença requerida pelo agravante*" (ID 142362161 - Pág. 2), sob o fundamento de que é preciso aguardar o trânsito em julgado dos embargos à execução.

Em que pese os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderá gerar danos de difícil ou custosa reparação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a parte agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026816-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

CURADOR: ELZA PERIN ARROTEIA

AGRAVANTE: MIRIAM DA SILVA PERIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE DE ANDRADE CAETANO - SP250598,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto Miram da Silva Perin contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Lins/SP que, nos autos do processo nº 0003580-62.2019.8.26.0587, indeferiu a concessão de tutela de urgência para restabelecimento de pensão por morte.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento, não vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, para ser considerado dependente e receber o benefício de pensão por morte, o filho maior de idade deve comprovar estar incapacitado no momento do óbito de seu genitor.

In casu, a perícia administrativa concluiu que houve cessação da incapacidade, motivo pelo qual se faz necessária dilação probatória antes da análise do requisito para fins de antecipação da tutela.

No que tange ao prazo decadencial para a autarquia anular os atos administrativos, dispõe o art. 103-A da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/04, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato."

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que, havendo sucessão de leis, o prazo decadencial deve ser calculado de acordo com a última norma estabelecida, descontando-se o tempo decorrido na vigência da lei antiga. Dessa forma, com o advento da Lei nº 9.784/99 incidiria o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a Administração rever os seus atos. No entanto, antes de decorridos os referidos 5 (cinco) anos da Lei nº 9.784/99, a matéria passou a ser disciplinada, no âmbito previdenciário, pela MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, a qual acrescentou o art. 103-A da Lei nº 8.213/91, majorando-se para 10 (dez) anos o prazo decadencial.

Tendo em vista que o benefício previdenciário da autora foi concedido em 23/11/97 e cessado em 10/3/16, não transcorreu o prazo decadencial.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência aos agravantes. Intime-se o INSS para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025673-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: K. Y. P. D. C.

REPRESENTANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS 10627-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por KYPDC, representada por Maria de Fátima da Silva Ribeiro,

contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Iguatemi/MS que, nos autos do processo nº 0800714-11.2020.8.12.0035, reconheceu a legitimidade ativa da agravante.

Sustenta a recorrente que a decisão agravada não reconheceu sua legitimidade para pleitear o benefício de pensão por morte por devido "ao fato de que a agravante não é filha biológica do falecido Leonardo Colacho Dias, este falecido em 11.4.2015 (f. 14), bem como em razão da ausência da regularização da guarda ou da adoção" (ID 142039537 - Pág. 3)

Insurge-se, ainda, contra a aplicação da TR para fins de atualização monetária.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência à recorrente. Intime-se o INSS para apresentar resposta. Ciência ao MPF.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259054-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER USSON FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural, desde a data do requerimento administrativo (8/5/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da perícia médica (24/10/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IGP-DI e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

In casu, existe relevante matéria de fato, como os vínculos empregatícios em CTPS como trabalhador rural, que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

Comefeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso emestilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado, à época em que se iniciou a doença incapacitante, em abril de 2018, conforme apontado no laudo pericial.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível nº 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COMO PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1 - A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2 - O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3 - Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u., grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus.)

Ante o exposto, determino, de ofício, a anulação da R. sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da pertinente prova testemunhal nos termos da fundamentação, e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5335036-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MAYRA CRISTINA SANTANA DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL ROSA CANSIAN - SP318614-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à manutenção do benefício de pensão por morte até os 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário, em decorrência do falecimento de genitor.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que o custeio do seu curso de graduação em administração advém da pensão por morte concedida em razão do óbito de seu genitor.

- a existência de precedentes jurisprudenciais no sentido de ser possível a percepção de pensão por morte até os 24 anos ou conclusão do curso superior.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 16 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.032/95, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos meus)

De outro lado, o art. 77 da Lei de Benefícios é claro ao dispor que:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

...

§2º. A parte individual da pensão extingue-se:

...

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido." (grifos meus)

Assim, ao completar 21 anos, cessou a condição necessária para a permanência da parte autora como beneficiária da pensão por morte, não havendo regra excepcionadora na hipótese de o filho ou a filha não ter concluído os seus estudos.

Aliás, a única exceção prevista contempla os inválidos que, por óbvio, encontram-se em situação absolutamente oposta à da parte autora, suficientemente apta para a sua própria manutenção, capacidade essa que se mostra indubitável até pelo fato de estar matriculada em curso de nível superior, condição a que poucos brasileiros, lastimavelmente, logram atingir...

Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.832/SP, cuja ementa abaixo transcrevo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida 'de forma criteriosa e percuente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante' (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual 'A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado'.

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp n.º 1.369.832/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 12/7/13, v.u., DJe 7/8/13, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376093-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO FOGACA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/2/90 a 1º/10/91, 6/3/97 a 12/07/08 e de 26/9/08 a 24/1/17**. Subsidiariamente, requer a reafirmação da DER na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/2/90 a 1º/10/91 e de 8/10/91 a 25/6/18**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo** (24/1/17). Determinou o pagamento das prestações em atraso, corrigidas monetariamente de acordo com o IPCA-E e acrescidas de juros de mora segundo os índices de remuneração da caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Inconformada, apelou a autarquia sustentando, preliminarmente, a necessidade de sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, insurge-se com relação à correção monetária.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a "*majoração dos honorários advocatícios, o qual deverá observar o patamar mínimo de 10%, conforme disposto no artigo 85, §§ 2º e 11º, do novo CPC*", subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que a ação discute, entre outras questões, a "*(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.*", foi proferida decisão por este Relator, determinando a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**.

Peticionou a parte autora, pugnano pelo levantamento do sobrestamento, renunciando, para tanto, a majoração dos honorários recursais, caso seja dado parcial ao recurso do INSS.

Recebo o documento ID 143370595 – Pág. 1/3 como renúncia à majoração dos honorários recursais, motivo pelo qual determino o levantamento do sobrestamento.

É o breve relatório.

Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão da **aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/2/90 a 1º/10/91, 6/3/97 a 12/07/08 e de 26/9/08 a 24/1/17**.

No entanto, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/2/90 a 1º/10/91 e de 8/10/91 a 25/6/18**, bem como para condenar a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento do labor especial nos interregnos não pleiteados na exordial.

Passo, então, à análise da questão.

Preliminarmente, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo, então, à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

De início, observo que a autarquia, administrativamente, reconheceu a atividade especial exercida pelo autor, no período de 8/10/91 a 5/3/97 (ID 41536877 – Pág. 28/29).

Assim, verifico que a questão ainda controversa refere-se ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/2/90 a 1º/10/91, 6/3/97 a 12/07/08 e de 26/9/08 a 24/1/17**.

1) Período: 1º/2/90 a 1º/10/91.

Empresa: Comercial Agropecuária Palmítal Ltda.

Atividades/funções: Serviços gerais.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 98,6 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 41536877 – Pág. 23/24), datado de 19/1/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/2/90 a 1º/10/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

2) Períodos: 6/3/97 a 12/7/08 e 26/9/08 a 24/1/17.

Empresa: Nishimbro do Brasil Indústria Têxtil Ltda.

Atividades/funções: Operador de máquinas.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 94 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 41536877 e ID 41536934), datados de 31/1/17 e 28/6/18, e Laudo Pericial (ID 41536934 Pág. 3/7), datado de 26/6/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **6/3/97 a 12/7/08 e 26/9/08 a 24/1/17**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Cumpra ressaltar que a exposição ao agente nocivo não precisa ocorrer ao longo de toda a jornada de trabalho. Como bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper; D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª R, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu., grifos meus).

Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. **A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida em que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.**

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. (...)

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos (1º/2/90 a 1º/10/91, 6/3/97 a 12/7/08 e 26/9/08 a 24/1/17), como os períodos já enquadrados como especiais pelo INSS na esfera administrativa (8/10/91 a 5/3/97), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial.**

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, considerando a renúncia da parte autora à majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), mantenho a verba honorária tal como determinada no R. sentença.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido, na forma acima indicada, rejeito a matéria preliminar suscitada pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação, para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202049-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINA MARIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO DE OLIVEIRA - SP202572-N, CLEUNICE ALBINO CARDOSO - SP197643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 11/1/17, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 19/11/71 a 31/10/02.

Em contestação, alegou o INSS, em síntese, a falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora juntou aos autos documento demonstrando o indeferimento do pedido administrativo, formulado em 25/9/17.

Deferido prazo para o INSS aditar sua contestação, sustentou a autarquia que o indeferimento ocorreu após o ajuizamento da demanda, motivo pelo qual não atribui interesse processual à parte autora.

Após a regular tramitação do feito, com a realização da audiência de instrução e julgamento, na qual foram colhidos os depoimentos das testemunhas, o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural no período de 19/11/71 a 31/10/02. Por fim, reconheceu a sucumbência recíproca.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria em análise refere-se à indispensabilidade ou não - como condição para o ingresso na via judicial - da formulação de pedido no âmbito administrativo.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento externado em diversos precedentes do C. STJ - no sentido do afastamento de tal requisito -, entre os quais destaco: EDAGRESP nº 200900818892, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18/12/12, v.u., DJ-e 07/02/13; AGARESP nº 201102643086, Quinta Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 26/02/13, v.u., DJ-e 04/03/13; AGRESP nº 201201333291, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02/04/13, v.u., DJ-e 05/04/13.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 03/9/14, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário nº 631.240 interposto pelo INSS, nos termos do voto do E. Min. Roberto Barroso, fixando os critérios a serem observados para casos análogos ao presente.

Para melhor elucidar a questão, reproduzo a ementa do referido julgado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*

(RE nº 631.240, Plenário, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03/9/14, p.m., DJe 07/11/14, grifos meus)

Nesses termos, firmou-se como regra a necessidade de o interessado, administrativamente, deduzir o pleito de concessão de benefício previdenciário, excepcionando-se as hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele já deferido.

Aderindo à tese da Corte Suprema e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834, cuja ementa segue abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."*

(REsp. nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

Assim, considerada a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento retro referido.

Passo à análise do caso concreto.

Pretende a parte autora a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 19/11/71 a 31/10/02.

Observe que, após a contestação do feito, a parte autora juntou aos autos documento demonstrando o indeferimento do pedido administrativo, formulado em 25/9/17, sob o fundamento de falta de tempo de contribuição até 16/12/98 ou até a DER (ID 107192566 – Pág. 1).

Em que pese tal pedido administrativo tenha sido protocolizado após o ajuizamento da ação, observe que foi deferido ao INSS prazo para aditar sua contestação.

Dessa forma, em face do princípio da economia processual, entendo não ser o caso da declaração da nulidade da sentença, pois o indeferimento administrativo, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, é suficiente para configurar o interesse de agir da parte autora em razão da resistência da autarquia à sua pretensão.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005173-70.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON DE FREITAS, SUELY DE FREITAS, MARIA APARECIDA DE FREITAS
ESPOLIO: JOSEFA MONTEIRO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA - SP213419-A
Advogado do(a) APELADO: ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA - SP213419-A
Advogado do(a) APELADO: ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA - SP213419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao pagamento de valores atrasados de revisão de pensão por morte, relativos a setembro/09 a fevereiro/13, em decorrência de reflexos de aposentadoria por tempo contribuição concedida judicialmente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando que o INSS proceda ao pagamento de valores atrasados no período de outubro/09 a fevereiro/13, acrescidos de correção monetária e juros moratórios nos termos das Resoluções nº 134/10, 267/13 e normas posteriores do C. C.JF. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Sem custas.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

Preliminarmente:

- a apresentação de proposta de acordo.

No mérito:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária.

Sem contrarrazões da parte autora, embora devidamente intimada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Tendo em vista que decorreu *in albis* o prazo para a parte autora apresentar contrarrazões e se manifestar sobre a proposta de acordo formulada, a mesma fica prejudicada.

Passo à análise do mérito do recurso.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, v.u, DJe 20/9/16).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma acima indicada, devendo os juros moratórios ser fixados nos termos da presente decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003586-83.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELIA TOMOKO UJIHARA

Advogado do(a) APELADO: JAQUES MARCO SOARES - SP147941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5334173-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NYDIA BONETTI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ARMINDA ZANOTTI DE OLIVEIRA - SP167373-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do "*recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5333789-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. G. D. R. F.

REPRESENTANTE: JOYCE ALEXANDRA VALENTIN DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ANA KARLA DAMIANI CABRAL - SP328917-B,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de auxílio reclusão, em que se discute o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade remunerada no momento do recolhimento à prisão.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.842.985/PR**, a qual "*decidiu submeter o presente recurso especial ao rito da revisão da tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.307, II, do CPC/2015), conforme questão de ordem apresentada pelo Sr. Ministro Relator*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334553-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ODETE MARIA CARBONERA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "*o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000691-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIELY LIMA FERREIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: CLAUDINEIA LIMA VALDEZ

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A,

REPRESENTANTE: CLAUDINEIA LIMA VALDEZ

APELADO: ADRIELY LIMA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5178207-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. G. F. M.

REPRESENTANTE: LAILLA KAROLINA DE JESUS FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CHRISTOPHER ABREU RAVAGNANI - SP299585-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de auxílio reclusão, em que se discute o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade remunerada no momento do recolhimento à prisão.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.842.985/PR**, a qual "*decidiu submeter o presente recurso especial ao rito da revisão da tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.307, II, do CPC/2015), conforme questão de ordem apresentada pelo Sr. Ministro Relator*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6088415-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SANTOS LIMA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a "*(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.*"

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de "*afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312395-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR ROBERTO DE PAULA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823664-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IARA CARVALHO DA SILVA CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a devolução de valores recebidos em decorrência de decisão liminar revogada posteriormente.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685-SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019725-13.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER DIAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5256638-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENIO AUGUSTO MARTINS ROSA

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016253-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDGAR VIARO

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A

APELADO: EDGAR VIARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA LINO - SP198419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6223522-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA BARBOSA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006103-04.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESSICA SELLES BRIENZA, ROSANA SELLES BRIENZA

Advogados do(a) APELADO: HENAN COSTA - SP288758-A, SUSANA GONCALVES DE FREITAS - SP341359-A, FRANCIELI MARIA BARBOSA DA SILVA - SP332184-A
Advogados do(a) APELADO: HENAN COSTA - SP288758-A, SUSANA GONCALVES DE FREITAS - SP341359-A, FRANCIELI MARIA BARBOSA DA SILVA - SP332184-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000169-22.2020.4.03.6129

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTINHO PIRES DA COSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “Possibilidade de inscrição em dívida ativa para a cobrança dos valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário: verificação da aplicação dos §§3º e 4º, do art. 115, da Lei n. 8.213/91 aos processos em curso.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.852.691 e 1.860.018 (Tema nº 1.064)**, a qual determinou a “suspensão do julgamento de todos os processos em primeira e segunda instâncias envolvendo a matéria, inclusive no Superior Tribunal de Justiça (art. 1.037, II, do CPC/2015)”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002244-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILDAZIO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6203273-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMILTON GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5334565-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUNICE DE FATIMA MILIATI COMAR

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "*o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008056-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA APARECIDA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS MOREIRA DE ALMEIDA - SP271017-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333555-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SERGIO CARLOS ROSSINI

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336455-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MATHEUS ANSELMO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a devolução de valores recebidos em decorrência de decisão liminar revogada posteriormente.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685-SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276162-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: B. V. B.

REPRESENTANTE: SAMARANADHINE GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIS MEDEIROS - SP319618-N, CLEITON DANIEL ALVES RODRIGUES - SP292717-N, EDER LUCIANO FERRARI - SP222733-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: B. V. B.

REPRESENTANTE: SAMARANADHINE GONCALVES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5276162-20.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/11/2020 14:00:00

Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190017-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: V. H. R. D. S.
REPRESENTANTE: TANIA MARA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: V. H. R. D. S.
REPRESENTANTE: TANIA MARA ROCHA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5190017-58.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284188-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: M. V. A.
REPRESENTANTE: VERONICA VILELA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: M. V. A.
REPRESENTANTE: VERONICA VILELA DE SOUZA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5284188-07.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018378-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ESPÓLIO DE JOANA GUIMARÃES DA SILVA - CPF 019.206.848-24
REPRESENTANTE: JOSE AMERICO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, FELIPE SAVIO NOVAES - SP410712-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: ESPÓLIO DE JOANA GUIMARÃES DA SILVA - CPF 019.206.848-24
REPRESENTANTE: JOSE AMÉRICO DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5018378-42.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293702-81.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VICENTE DE PAULA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE AZEVEDO LEITE GODINHO - SP111453-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: VICENTE DE PAULA MARTINS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5293702-81.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034116-03.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N
APELADO: PEDRO GAZOLA
Advogado do(a) APELADO: EDMARA MARQUES - SP283347
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO GAZOLA

O processo nº 0034116-03.2011.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000113-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINTYA HERCULANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SINTYA HERCULANO DA SILVA

O processo nº 5000113-58.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027475-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

AGRAVADO: GIVANILDO HANSEN

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA TALITA DONADON RODRIGUES - SP311908

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GIVANILDO HANSEN

O processo nº 5027475-54.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007322-56.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PABLO ROBERTO AURICCHIO ROJAS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GONCALES BUENO DE CAMARGO - SP183336

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: PABLO ROBERTO AURICCHIO ROJAS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0007322-56.2012.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016319-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDRE LUIZ VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALFREDO GONCALVES NETO - SP418448
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANDRE LUIZ VIEIRA

O processo nº 5016319-69.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017103-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA LOUREIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARIANGELA CONCEICAO VICENTE BERGAMINI DE CASTRO - SP209321-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA LOUREIRO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1380/1694

O processo nº 0017103-15.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211341-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANUEL INACIO MOURA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL AVILA - SP172875-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANUEL INACIO MOURA

O processo nº 6211341-24.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001882-95.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO MARCOS CLEMENTE
Advogado do(a) APELANTE: RENATA AUGUSTA RE BOLLIS - SP224033
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: ANTONIO MARCOS CLEMENTE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0001882-95.2011.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100390-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUAN CARLOS ROSSI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUAN CARLOS ROSSI DA SILVA

O processo nº 5100390-43.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/11/2020 14:00:00

Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035406-82.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE VIEIRA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDELIN DOMINGUES DA SILVA - SP145961

Advogado do(a) APELANTE: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

APELADO: JOSE VIEIRA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALDELIN DOMINGUES DA SILVA - SP145961

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE VIEIRA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE VIEIRA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0035406-82.2013.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/11/2020 14:00:00

Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003692-04.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGILEUSA INACIO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: WALSON SOUZA MOTA - SP95308

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EGILEUSA INACIO NASCIMENTO

O processo nº 0003692-04.2016.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003378-86.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO VIEIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON YOICHI TAKAHASHI - PR6666-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: ANTONIO VIEIRA DE LIMA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0003378-86.2013.4.03.6143 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008571-45.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANDRADE SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIO LUIS BENEDITINI - SP76453-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANDRADE SANTOS

O processo nº 0008571-45.2012.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0008623-58.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO UYHEARA - SP197935
APELADO: ISABEL FRANCISCA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI - SP158939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISABEL FRANCISCA DE SOUZA

O processo nº 0008623-58.2010.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5322158-41.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LEANDRO BERGAMO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FELIPPE DE SOUZA COLNAGO - SP356006-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: LEANDRO BERGAMO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5322158-41.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0033448-61.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: MANOEL JOSE CRUZ LARA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA UEHARA - SP193358-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL JOSE CRUZ LARA

O processo nº 0033448-61.2013.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002425-72.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

REPRESENTANTE: DANILTO SIMAO ANTONIO, DANILCIO SIMAO ANTONIO, VALDETE SIMAO ANTONIO
APELANTE: ESPÓLIO DE ANICE SIMÃO ANTONIO - CPF 158.116.428-90

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: REPRESENTANTE: DANILTO SIMAO ANTONIO, DANILCIO SIMAO ANTONIO, VALDETE SIMAO ANTONIO
APELANTE: ESPÓLIO DE ANICE SIMÃO ANTONIO - CPF 158.116.428-90
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002425-72.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019511-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: JOAO BATISTA PARRA
PROCURADOR: MARIA ESTER NOVAIS DE TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ESTER NOVAIS DE TOLEDO - SP298245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 7 de outubro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5019511-10.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/11/2020 14:00:00
Local: OITAVA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-36.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: J. C. D. J. S.
Advogado do(a) APELADO: JUREMI ANDRE AVELINO - SP210493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-36.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: J. C. D. J. S.
Advogado do(a) APELADO: JUREMI ANDRE AVELINO - SP210493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 04/10/2012, ratificados os efeitos da tutela de mérito antecipados *in itinere*. O *decisum* condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento dos atrasados, com os cálculos de liquidação a serem realizados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem assim com o julgamento definitivo do RE 870.947, arbitrada verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o total das diferenças dos proventos mensais, desde a data em que se tomaram devidas, respeitado o prazo prescricional de cinco anos da propositura da ação, até a data da sentença, em observância ao art. 85, § 3.º, I, do Código de processo Civil e orientação contida na Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Em seu recurso, aduz o INSS, preambularmente, necessidade da submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Excelentíssima Senhora Juíza Federal convocada Leila Paiva:

Trata-se de ação judicial visando à concessão de benefício de prestação continuada – BPC.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido para reconhecer à parte autora o direito à percepção do benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo (04/10/2012) e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% "sobre o total das diferenças dos proventos mensais, desde a data que se tornaram devidas, nos termos da fundamentação e respeitado o prazo prescricional de cinco anos da propositura da ação, até a data desta sentença, em observância ao artigo 85, § 3.º, I, do CPC/2015 e conforme orientação contida na Súmula 111 do E. STJ."

Insurge a entidade autárquica quanto à ausência do requisito da miserabilidade, sob o argumento de que as necessidades básicas do autor podem ser supridas pelo núcleo familiar. Afirma ainda que "A família possui casa própria, a renda declarada dos pais se aproxima de TRÊS MIL reais por mês e ainda há uma tia do Apelado, em plena idade laborativa (34 anos), que reside no local e que, provavelmente, auferir renda, ainda que informalmente."

Em seu proferido voto, o Eminentíssimo Relator, entendeu pelo preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício pleiteado e deu parcial provimento ao recurso do INSS apenas para explicitar os critérios de incidência de juros e correção monetária.

Peço máxima vênia para, respeitosamente, apresentar divergência, não obstante o brilhante voto proferido por Sua Excelência, e o respeito que lhe tenho.

BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição da República em seu artigo 203, inciso V, prevê o benefício de amparo social no valor de um salário-mínimo, nos seguintes termos, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Lei nº 8.742, de 7/12/1993, denominada Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), deu eficácia às normas constitucionais do inciso V do artigo 203, e criou o benefício de prestação continuada (BPC), também denominado benefício assistencial, na forma de seu artigo 20, *in verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020)

A LOAS está regulamentada, atualmente, pelo Decreto nº 6.214, de 26/09/2007.

Registre-se, também, que "a assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais", conforme foi pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 587.970, com repercussão geral (Ministro MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, publ. 22-09-2017)

IDOSO E PESSOA COM DEFICIÊNCIA

O artigo 20 da LOAS e o artigo 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do amparo assistencial. O requerente deve comprovar: (1) alternativamente, ser idoso com idade igual ou superior a 65 anos ou ser pessoa com deficiência; e (2) estar em situação de hipossuficiência econômica (miserabilidade), que se caracteriza pela ausência de condições para prover a própria subsistência ou tê-la provida por família.

A pessoa idosa é considerada aquela com idade mínima de 65 anos, conforme o artigo 34 da Lei nº 10.741, de 01/10/2003 (Estatuto do Idoso).

A pessoa com deficiência, segundo o artigo 20, § 2º, da LOAS, é considerada aquela que tem "impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". (redação dada pela Lei nº 13.146, de 06/07/2015 - Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Ressalte-se que o impedimento de longo prazo é aquele que produz efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, na forma do artigo 20, § 10º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470, de 2011.

Esse tema foi enfrentado por esta Egrégia Nona Turma conforme o excerto da ementa que ora trazemos à colação:

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

(...)

II - O art. 203, V, da Constituição Federal, protege a pessoa com deficiência, sem condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, o que não se esgota na simples análise da existência ou inexistência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho. O legislador constituinte quis promover a integração da pessoa com deficiência na sociedade e no mercado de trabalho, mas não transformou a deficiência em incapacidade e nem a incapacidade em deficiência. Então, já na redação original da lei, a incapacidade para o trabalho e a vida independente não eram definidores da deficiência.

III - Com a alteração legislativa, o conceito foi adequado, de modo que a incapacidade para o trabalho e para a vida independente deixaram de ter relevância até mesmo para a lei. O que define a deficiência é a presença de "impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, § 2º, da LOAS).

(...)

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5119154-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julg. 28/07/2019)

Da mesma forma, ainda sobre o conceito de pessoa com deficiência, dispõe a Súmula nº 48 da TNU, *in verbis*: "Para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, o conceito de pessoa com deficiência, que não se confunde necessariamente com situação de incapacidade laborativa, exige a configuração de impedimento de longo prazo com duração mínima de 2 (dois) anos, a ser aferido no caso concreto, desde o início do impedimento até a data prevista para a sua cessação." (Redação alterada na sessão de 25.4.2019, DJe nº 40, Data: 29/04/2019).

A avaliação de deficiência e do grau de impedimento está a cargo do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), por meio de perícia médica e social, na forma preconizada pelo § 6º do artigo 20 da LOAS (redação da Lei nº 12.470, de 2011).

Nesse sentido, inclusive, é a dicção da Súmula 80 da TNU: "Nos pedidos de benefício de prestação continuada (LOAS), tendo em vista o advento da Lei 12.470/11, para adequada valoração dos fatores ambientais, sociais, econômicos e pessoais que impactam na participação da pessoa com deficiência na sociedade, é necessária a realização de avaliação social por assistente social ou outras providências aptas a revelar a efetiva condição vivida no meio social pelo requerente".

Anote-se, ainda, que a concessão, a manutenção e a revisão do benefício assistencial dependem da regularidade das inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) e no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadastro Único, consoante previsto em regulamento (§ 12 do art. 20 da LOAS, incluído pela Lei nº 13.846, de 18/06/2019).

DO NÚCLEO FAMILIAR

O conceito de família para fins de obtenção do BPC está contido no artigo 20, § 1º, *in verbis*:

Art. 20 (...)

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Cabe anotar que a evolução do conceito de família, para fins de se avaliar a hipossuficiência econômica, passou pela unidade mononuclear sob o mesmo teto (redação original da LOAS); depois alcançou o conjunto de pessoas elencadas no artigo 16 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, desde que vivessem sob o mesmo teto (MP nº 1.473-34, de 11/08/1997, convertida na Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

DA COMPOSIÇÃO DA RENDA

O cômputo da renda para fins de aferição da situação de hipossuficiência não pode indicar outros benefícios sociais, segundo o que foi preconizado pelo 20, § 4º, *in verbis*:

Art. 20 (...)

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Houve alteração dessa regra, pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 2003, o Estatuto do Idoso, que passou a admitir que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família idoso não seria computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita. Todavia a Colenda Corte Suprema, no julgamento do RE nº 580.963/PR, decidiu pela inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, da referida norma, conforme a seguinte ementa, cujo excerto trago à colação:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

(...)

4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 580963, Relator Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, Processo Eletrônico Repercussão Geral – Mérito, publ. 14/11/2013)

Essa declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade permite a manutenção da norma inconstitucional no ordenamento jurídico até a edição de nova lei substituindo-a.

Nessa linha de intelecção, o Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.355.052, Tema Repetitivo 640, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973 (artigo 1.036 do CPC/2015), firmou entendimento no sentido de que não se computa o valor de um salário-mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para fins de aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSOS.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.”

(REsp 1.355.052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Atualmente, perdeu o sentido a discussão acerca da aplicação do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 2003, Estatuto do Idoso, para fins da composição da renda.

Isso porque a Lei nº 13.982, de 02/04/2020, passou a prever expressamente que não será computado um benefício assistencial na composição da renda para fins de concessão de outro BPC, conforme o novel § 14 incluído no artigo 20 da LOAS, *in verbis*:

“Art. 20 (...)

§ 14. O benefício de prestação continuada ou o benefício previdenciário no valor de até 1 (um) salário-mínimo concedido a idoso acima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou pessoa com deficiência não será computado, para fins de concessão do benefício de prestação continuada a outro idoso ou pessoa com deficiência da mesma família, no cálculo da renda a que se refere o § 3º deste artigo.”

Portanto, conforme o entendimento jurisprudencial firmado pelas Cortes Superiores, recente positivado pelo legislador, deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor proveniente de benefício assistencial ou previdenciário no valor de até um salário-mínimo, recebido por idoso ou pessoa com deficiência, pertencente ao núcleo familiar.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA

A definição legal do conceito de hipossuficiência, para fins de concessão do BPC, foi também marcada por discussões que conduziram a evolução legislativa e jurisprudencial.

Convém anotar os textos que permearam a vontade do Legislativo Federal, fixando o requisito nos seguintes termos:

Art. 20 (...)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/2 (meio) salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 13.981, de 2020) (Vide ADPF 662)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja: (Redação dada pela Lei nº 13.982, de 2020)

I - igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, até 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.982, de 2020)

Na esfera judicial, o parâmetro consistente na renda per capita de ¼ (um quarto) do salário-mínimo, como critério objetivo, foi confrontado por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI nº 1.232-1/DF, a qual foi julgada improcedente pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), que declarou a constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. (ADI 1232, Relator Min. ILMAR GALVÃO, Relator p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998)

Nesse diapasão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça referendou o entendimento no sentido de que o exame do conjunto probatório para aferição da condição de miserabilidade deveria ter como vetor o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, a fim de garantir ao requerente suas necessidades básicas de subsistência física, conforme consignado no julgamento do tema 185 no REsp 1.112.557, sob o rito dos repetitivos, assimmentado:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.”

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Entretanto, diversas leis haviam sido editadas dispoendo sobre diferentes critérios à concessão de outros benefícios de natureza assistencial como, por exemplo: a inscrição da família no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, Lei nº 12.470, de 31/08/2011; a Bolsa Família, Lei 10.836/2004; o Programa Nacional de Acesso à Alimentação, Lei 10.689/2003; o Estatuto do Idoso, Lei 10.741/03; o Bolsa Escola, Lei 10.219/01; a concessão pelo Poder Executivo de apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas, Lei 9.533/97; dentre outros.

Essa circunstância conduziu à conclusão inevitável no sentido de que o Poder Legislativo havia suplantado o limite de um quarto do salário-mínimo, permeando, assim, a análise judicial dos pedidos pela interpretação sistemática, para fins de observar a ordem jurídica como um todo coeso.

A persistência dos debates conduziu o Colendo Supremo Tribunal Federal a declarar a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º do artigo 20 da Lei Assistencial, no julgamento do RE nº 567.985, sob os auspícios da repercussão geral, cuja ementa foi assim redigida:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 567.985, Relator p/ Acórdão Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-194, publ. 03-10-2013)

O precedente emanado do julgamento fixou o Tema 27: “Meios de comprovação do estado miserabilidade do idoso para fins de percepção de benefício de assistência continuada”, com a seguinte Tese: “É inconstitucional o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, que estabelece a renda familiar mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo como requisito obrigatório para concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição”.

Neste ano de 2020, com o intuito de estabelecer medidas excepcionais de proteção social, tendo em vista a emergência de saúde pública decorrente da pandemia internacional da covid-19, foi alterado o § 3º do artigo 20 da LOAS, pela Lei nº 13.981, de 23/03/2020, passando a prever que o critério objetivo seria majorado para 1/2 (metade) do salário-mínimo.

Todavia, em 24/03/2020, foi protocolada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF nº 662, pela Presidência da República em face do Projeto de Lei do Senado n. 55, de 1996, na parte que promove alteração no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 (LOAS), por descumprimento dos seguintes preceitos fundamentais: art. 1º, caput; art. 2º; art. 5º, LIV e § 2º; art. 37; art. 195, § 5º; todos da Constituição e arts. 107 a 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Foi acolhido o pedido liminar pelo Exmo. Ministro Gilmar Mendes, que em 03/04/2020 assim se pronunciou: “Concedo, em parte, a medida cautelar postulada, ad referendum do Plenário, apenas para suspender a eficácia do art. 20, § 3º, da Lei 8.742, na redação dada pela Lei 13.981, de 24 de março de 2020, enquanto não sobrevier a implementação de todas as condições previstas no art. 195, § 5º, da CF, art. 113 do ADCT, bem como nos arts. 17 e 24 da LRF e ainda do art. 114 da LDO”.

Em 02/04/2020, contudo, foi editado novo diploma legislativo, a Lei nº 13.982, de 02/04/2020, alterando novamente o § 3º do artigo 20 da LOAS para retomar a sua redação original.

DO CASO CONCRETO

Insurge o INSS quanto à ausência do requisito da miserabilidade para concessão do benefício pleiteado.

A fim de demonstrar a hipossuficiência econômica, foi elaborado laudo pela assistente social (ID 108041996) no qual restou consignado que o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: o ora requerente, seus pais, uma irmã de 14 anos de idade e uma tia paterna solteira, com 34 anos de idade.

Na ocasião, registrou-se que o pai do requerente, Sr. Antônio Fernando dos Santos, 44 anos, nascido em 08/05/1974, possui vínculo empregatício na Prefeitura Municipal de Campos do Jordão, exercendo a função de oficial de escola (admitido em 01/03/2004), bem como é estudante do Ensino Superior – Análise de Sistemas - e cursava o penúltimo ano em 2018. A genitora do autor, Claudete de Jesus Santos, 44 anos, CPF nº. 159.488.058-16, também é funcionária da Prefeitura Municipal de Campos do Jordão e foi admitida em 26/03/2008, na função de agente de serviço escolar 2. A irmã Fernanda é estudante e a tia Maria Clarinda Brena dos Santos, 34 anos, CPF 324.967.848-13, estava desempregada, mas possui ensino médio completo.

Embora tenha mencionado a tia como parte do núcleo familiar, entendo que não pode ser considerada no cálculo para aferição da renda familiar per capita, eis que se trata de mulher em idade produtiva (34 anos) e com grau de instrução suficiente para exercício de qualquer atividade laboral (ensino médio completo), dispondo de meios para prover sua própria subsistência.

Segundo documentação apresentada à assistente social, a renda familiar mensal perfaz o montante de R\$2.373,70 (R\$1.192,59 do pai e R\$ 1.181,11 recebidos pela mãe), valor que supera o limite de ½ salário mínimo per capita.

Pelas informações até aqui mencionadas já seria possível concluir não restar configurada a hipótese de hipossuficiência econômica exigida pela Carta Magna, uma vez que o benefício pleiteado tem natureza assistencial e visa garantir o mínimo necessário a quem não dispõe de meios para prover sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família.

Apenas com intuito de corroborar, oportuno acrescentar que o requerente e sua família residem em **imóvel próprio, com televisores em três cômodos (sala e dois quartos), bem como dispõe de 2 geladeiras e micro-ondas**. Apesar de não ter mencionado na descrição dos bens que guarnecem a residência, na informação prestada pelos pais do requerente há indicação de posse de um computador, pois, segundo eles, o *“autor gosta de assistir filme no computador”* (ID 108041996 - Pág. 4).

As despesas apontadas também não condizem com uma família desprovida de recursos financeiros e em condição de miserabilidade, serão vejamos:

DESPESAS

Alimentação – R\$ 800,00 (declarado)

Água (ref. Mai/18) – R\$ 55,86

Luz (ref. Mai/18) – R\$ 249,73

Medicamentos – R\$ 400,00 (declarado)

Imposto – R\$ 23,23 (até o mês de dezembro/18)

Gás de cozinha – R\$ 68,00 (declarado)

Telefone fixo (ref. Mai/18) – R\$ 194,28

Crédito telefone celular – R\$ 20,00 (declarado)

Empréstimo (Claudete) – R\$ 276,47 – 1º/72ª

Empréstimo (Antonio) – R\$ 219,36 – 54ª/72ª

Consulta Dr. Alexandre Serafim – R\$ 280,00 (a cada 04 meses)

Ração (cachorros) – R\$ 120,00

Transporte para Taubaté – R\$ 50,00 (coloca combustível no carro da avó paterna) – a cada 02 meses.

Assim sendo, diante do conteúdo probatório dos autos, percebe-se que o autor vive em adequadas condições de moradia e sua família dispõe de meios para prover sua subsistência, não configurado presente o requisito da hipossuficiência econômica.

Ausente um dos requisitos para concessão da benesse constitucional, resta prejudicada a análise da condição de deficiente.

Dessa forma, peço vênha ao eminente Relator para divergir do bem lançado voto e dar provimento à apelação do INSS, julgando improcedente a ação.

Em razão da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em patamar mínimo sobre o valor da causa, observadas as normas do artigo 85, §§ 3º, 4º, III, e 5º, do CPC/2015, suspensa a sua exigibilidade, tendo em vista o benefício da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000601-36.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. C. D. J. S.

Advogado do(a) APELADO: JUREMI ANDRE AVELINO - SP210493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 30/09/2019 (doc. 108042022). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. "

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. "

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", *ex vi* do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despiciendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento. " (E1 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDel no AgrRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESp n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido. " (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrastra, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontestado no âmbito judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 108041999, realizado em 10/05/2018, considerou o autor, então, com doze anos de idade, portador de deficiência mental leve a moderada, associada a quadro de autismo infantil, que o incapacita de forma total e permanente para a vida, como um todo, necessitando da supervisão permanente de terceiros.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 108041996, produzido em 19/05/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, o autor reside no município de Campos do Jordão/SP, com os genitores, ambos, com 44 anos, uma tia paterna, de 34 anos, e uma irmã, de 14 anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"IV - INFRA-ESTRUTURA E CONDIÇÕES GERAIS DE HABITABILIDADE E MORADIA

O imóvel é próprio, está situado na Rua Monte Rosa (antiga Rua Monte Olímpio), nº 363 – Monte Carlo – Campos do Jordão/SP. O acesso à residência é pavimentado com asfalto, guias e sarjetas, a numeração das casas é sequencial, a rua é provida dos serviços públicos: energia elétrica (ELEKTRO), coleta de lixo, abastecimento de água (Sabesp), saneamento básico, posto de saúde e escola. A família reside no imóvel há 22 anos. No terreno foram edificados 05 cômodos, coberto com telhado e manta, os cômodos são rebocados e pintados (pintura antiga) e o chão é de piso frio. O estado de conservação do imóvel, as condições de organização e higiene são regulares.

O imóvel é composto por:

Sala: 01 jogo de sofá (2 e 3 lugares), 01 sofá de 03 lugares, 01 estante e 01 televisão;

Quarto (autor e pais): 01 cama de solteiro, 01 cama de casal, 02 guarda-roupas e 02 televisões (1 não funciona);

Quarto (irmã e tia): 02 camas de solteiro, 01 guarda-roupa improvisado, 01 cômoda, 02 televisões (1 não funciona);

Cozinha: pia, fogão, 2 geladeiras (1 geladeira é da avó paterna), armário, mesa com cadeiras e microondas;

Banheiro: possui vaso sanitário, pia e chuveiro sem box. As paredes são revestidas de azulejo e o chão é de piso frio.

A área de serviço possui tanque e máquina, é coberto de telhado e o chão de cimento. O quintal é de terra."

A corroborar a situação habitacional, há relatório fotográfico, que confirma a descrição elaborada no laudo.

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 55,86) e energia elétrica (R\$ 249,73), gás (R\$ 68,00), imposto (R\$ 23,23), telefones fixo (R\$ 194,28) e celular (R\$ 20,00), parcelas de empréstimos (1º/72, no valor de R\$ 276,47, e 54º/72, no importe de R\$ 219,36), alimentação (R\$ 800,00), consulta médica particular para o autor (R\$ 280,00, a cada quatro meses), ração para o cachorro (R\$ 120,00), transporte para o município de Taubaté (R\$ 50,00, a cada dois meses) e medicamentos (R\$ 400,00), não disponíveis na rede pública de saúde.

O genitor do requerente é estudante do penúltimo ano do curso superior em Análise de Sistemas, pelo Sistema de Seleção Unificada – SISU, não havendo dispêndios para tanto.

A assistente social consignou, ainda, que a família só "tem os cachorros, pois segundo estudos, animais de estimação ajudam muito no desenvolvimento e socialização de crianças com esse tipo de deficiência. E os pais (Antonio e Claudete) relataram que depois que conseguiram esses cachorros através de doação, os cachorros fizeram muito bem para o autor (Jean), pois o mesmo passa horas brincando com os cachorros."

Os ganhos da família advêm dos salários dos genitores, funcionários da Prefeitura Municipal. O pai é oficial de escola, auferindo, mensalmente, R\$ 1.192,59. A mãe é agente de serviço escolar 2, e recebe salário de R\$ 1.181,11.

Contudo, a genitora "relatou que já aconteceu de ter mês de não receber quase nada de salário, por conta de suas faltas para cuidar e acompanhar a rotina do filho (Jean), o que acaba comprometendo e muito as despesas da família e necessitam do auxílio de familiares com alimentos. A mãe (Claudete) relata que devido ao problema de saúde do autor (Jean), a mesma teria que se dedicar 24 horas ao filho, porém ela não pode sair do trabalho, pois seu salário vai fazer falta para as despesas. Então ela falta no trabalho quando precisa e suas faltas não são abonadas, mesmo levando atestado médico, pois a Prefeitura de Campos do Jordão não aceita atestado como acompanhante, mesmo o filho (Jean) sendo pessoa com deficiência e sempre acontece de ter descontos altos em seu salário e o dinheiro que é descontado faz falta para a família."

Acrescentou que "O autor (Jean) frequenta a escola no período da manhã e o acompanhamento no CIREPE também é de manhã, no período da tarde os pais (Antonio e Claudete) revezam os horários de trabalho para ter sempre um deles com o autor (Jean) no período da tarde, pois no período da tarde o autor (Jean) não tem nenhuma atividade e sempre tem que ter alguém junto com ele, pois o mesmo não pode ficar sozinho."

Os registros do CNIS acostados ao doc. 108042027 corroboram a informação quanto aos mencionados descontos, mostrando, a exemplo, que, no ano de 2018, a mesma recebeu salário variável, com a média de R\$ 934,48.

A tia está desempregada desde o ano de 2012. Está com suspeita de câncer de mama e vem fazendo exames diagnósticos.

Averbe-se que, de todo modo, a tia do promovente não integra o conceito de família, na acepção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Considerado, assim, o núcleo de quatro pessoas, a renda familiar *per capita* suplanta a metade do salário mínimo, à época, de R\$ RS 954,00.

Não obstante, os elementos apontados no estudo social propiciam intuir estar o postulante incluído no rol de beneficiários da verba reclamada, em razão do seu quadro de saúde, a requerer tratamento adequado para o seu desenvolvimento.

Assim, na situação específica aqui versada, restou demonstrada condição de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse, nos moldes do comando sentencial.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LOAS. DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. INDEVIDA A CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- O benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição da República Federativa do Brasil, consiste na "garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família" (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/1993).

- O amparo assistencial exige, para sua concessão, que o requerente comprove ser idoso com idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/1993) ou ter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial (art. 20, § 2º, da LOAS).

- Ausente um dos requisitos para concessão da benesse constitucional - miserabilidade, resta prejudicada a análise da condição de deficiente.

- Indeferimento do benefício pleiteado.

- Parte autora condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em patamar mínimo sobre o valor da causa, observadas as normas do artigo 85, §§ 3º, 4º, III, e 5º, do CPC/2015, suspensa a sua exigibilidade, tendo em vista o benefício da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Leila Paiva, que foi acompanhada pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (4º voto). Vencido o Relator, que dava parcial provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão a Juíza Federal Convocada Leila Paiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008135-73.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NILTON CLARINDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A, SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILTON CLARINDO MARTINS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A, SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

A parte autora visa, na ação de conhecimento, além da conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a revisão da renda mensal inicial da respectiva benesse, com a utilização dos 80% maiores salários de contribuição, efetivamente recolhidos, sob o argumento de que o ente autárquico não efetuou tal cálculo do modo correto.

Considerando que a r. sentença julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial e, a parte autora, por sua vez, insiste que houve equívoco em tal procedimento, não considerando, de forma correta, os valores dos maiores salários de contribuição computados no respectivo cálculo, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à Contadoria deste Tribunal para que efetue os cálculos de conferência e informe se existem ou não diferenças em razão do cálculo da renda mensal inicial do respectivo provento.

Após, a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando pelo INSS, acerca dele se manifestem

Cumpridas tais determinações, tomemos autos conclusos.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292183-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO APARECIDO GOMES

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE DE OLIVEIRA BEIJAMIM - SP431048-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292183-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO APARECIDO GOMES

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE DE OLIVEIRA BEIJAMIM - SP431048-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo ou da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292183-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO APARECIDO GOMES

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE DE OLIVEIRA BEIJAMIM - SP431048-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (ID 138047300 – págs. 1/4) preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em outubro de 2018.

Com efeito, verifica-se que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências de 01/06/2004 a 30/09/2004 e de 01/10/2018 a 31/03/2019, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 138047293 - Pág. 1). Por outro lado, as conclusões da perícia médica realizada em 05/09/2019 (ID 138047300 - Págs. 1/4), apontam que ela está incapacitada para o trabalho desde 2014; logo, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto voltou a contribuir ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão do auxílio-doença.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PREENSISTENTE À FILIAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito ao auxílio-doença, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
2. A parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada.
3. O conjunto probatório fornecido permite concluir que a incapacidade remonta à época em que a parte autora não era filiada à Previdência Social.
4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000432-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSANGELA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000432-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSANGELA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com as verbas sucumbenciais, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000432-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ROSANGELA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Observo que, no caso dos autos, a perícia médica realizada (ID 138716957 – págs. 128/137 e págs. 207/209) é insuficiente para o deslinde da causa, uma vez que atesta que a parte autora deveria ser avaliada por um médico especialista em psiquiatria/doenças mentais e que *“com essa indefinição diagnóstica e a prescrição atual não é possível avaliar sua capacidade laborativa.”*

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com médico especialista em psiquiatria, com os esclarecimentos necessários a respeito da doença incapacitante constatada.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com médico especialista em psiquiatria, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INSUFICIÊNCIA DO LAUDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado mostrou-se precário.

3. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com médico especialista em psiquiatria.

4. Sentença anulada de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica, com médico especialista em psiquiatria. Prejudicada a análise da apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular de ofício a sentença, determinando o retorno dos autos a Vara de origem a fim de que seja realizada nova perícia médica, com médico especialista em psiquiatria, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303613-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA DANTAS

Advogados do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N, WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303613-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA DANTAS

Advogados do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N, WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, suspensa a exigibilidade, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303613-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA DANTAS

Advogados do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N, WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em ortopedia e psiquiatria deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 13935331 – págs. 1/10) atesta que a parte autora não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - **Apelação improvida.**" (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309349-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA CORREA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ESAU PEREIRA PINTO FILHO - SP97819-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309349-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA CORREA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ESAU PEREIRA PINTO FILHO - SP97819-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309349-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA CORREA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ESAU PEREIRA PINTO FILHO - SP97819-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 139979664 – pág. 1). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5300093-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MARINS OLIVETI, CRISTIANA OLIVETI VIEIRA DE MELO, JULIANA OLIVETI VIEIRA, RODRIGO OLIVETI VIEIRA, RICARDO OLIVETI VIEIRA, TATIANA OLIVETI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5300093-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MARINS OLIVETI, CRISTIANA OLIVETI VIEIRA DE MELO, JULIANA OLIVETI VIEIRA, RODRIGO OLIVETI VIEIRA, RICARDO OLIVETI VIEIRA, TATIANA OLIVETI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, até a data do óbito do segurado, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, serão fixados observando-se os critérios estabelecidos nos incisos I a IV, do §2º, do art. 85, do CPC, nos percentuais estabelecidos no §3º do mesmo artigo, assim que apurado, na fase de execução, o valor devido.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5300093-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MARINS OLIVETI, CRISTIANA OLIVETI VIEIRA DE MELO, JULIANA OLIVETI VIEIRA, RODRIGO OLIVETI VIEIRA, RICARDO OLIVETI VIEIRA, TATIANA OLIVETI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado do falecido segurado e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, tendo em vista os registros de contratos de trabalho anotados em CTPS, tendo o último sido encerrado em 02/07/2014 (ID 138975486 - Pág. 4). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo (ID 138975576 - Págs. 1/3), que o falecido segurado encontrava-se doente há muito tempo. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 138975576 - Págs. 1/3). De acordo com referido laudo, o falecido segurado, em virtude das patologias diagnosticadas, estava incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, fazia jus o segurado falecido à aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

2. Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

3. Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício. Precedentes desta Corte.

4. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

5. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272264-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA APARECIDA DOS SANTOS FURLAN

Advogados do(a) APELADO: MARIO FERNANDO MADOKORO JUNIOR - SP310481-N, DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272264-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA APARECIDA DOS SANTOS FURLAN

Advogados do(a) APELADO: MARIO FERNANDO MADOKORO JUNIOR - SP310481-N, DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida (04/04/2019) e converter em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (08/11/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272264-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA APARECIDA DOS SANTOS FURLAN

Advogados do(a) APELADO: MARIO FERNANDO MADOKORO JUNIOR - SP310481-N, DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 01/10/2018 a 04/04/2019, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 134816167). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 01/10/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 134816162). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, apesar de o autor ser portador de doença adquirida anteriormente à sua nova filiação à Previdência Social, a incapacidade sobreveio por motivo de seu agravamento.

Com efeito, segundo o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde 24/05/2017, época em que se encontrava filiada ao R.G.P.S., não sendo possível afirmar, portanto, que a mesma já se encontrava incapaz para o trabalho quando de sua nova filiação ao INSS.

Assim, preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REQUISITOS PRESENTES. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291457-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RIVALDO BELCHIOR PINTO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291457-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RIVALDO BELCHIOR PINTO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (28/07/2017), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor corrigido da condenação (art. 85, §3º, I, CPC), abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291457-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RIVALDO BELCHIOR PINTO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que consta da CTPS da parte autora registro de contrato de trabalho de 15/01/2013 a 05/07/2017 (ID 137880975 – pág. 5). Proposta a ação em 15/05/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do referido vínculo empregatício até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (ID 137880949 – págs. 1/7 e ID 137880989 – págs. 1/5). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora (natureza do trabalho e nível de escolaridade), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/07/2017 – ID 137880939 - Pág. 1), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **RIVALDO BELCHIOR PINTO**, com **data de início - DIB em 25/07/2017** e **renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PRESENTES.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302913-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302913-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, suspensa a exigibilidade, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302913-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em ortopedia deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 139256942 – págs. 1/16) atesta que a parte autora não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312860-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312860-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação da parte autora ao pagamento da verba de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312860-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 140517664 – págs. 1/5) atestou que, em razão das moléstias que acometem a parte autora, ela apresenta incapacidade parcial e temporária para atividades com esforço físico intenso. Todavia, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exercia, tampouco para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305685-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305685-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação nas verbas sucumbenciais.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo cerceamento de defesa, em razão de não terem sido respondidos os quesitos complementares, bem como requer a anulação da sentença e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela total reforma para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305685-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SOCORRO DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença em razão da ausência de resposta aos quesitos complementares deve ser rejeitada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 139577010 – págs. 1/7) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, estas não a incapacitam para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 42, CAPUTE E § 2º, ART. 59, ART. 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de cerceamento de defesa deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos se apresenta completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.
2. Não comprovada à incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277684-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DA SILVA LARANJA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELA NAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277684-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DA SILVA LARANJA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELA NAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277684-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DA SILVA LARANJA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELANAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O perito judicial concluiu que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, todavia, não chega a causar incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual (Id 135780421). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DE CORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292840-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER VIEIRA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292840-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER VIEIRA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total da condenação, nos termos do § 3º do art. 20 do CPC c.c. a Súmula nº 111, do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: EDER VIEIRA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (31/01/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. APENAS CONSECTÁRIOS. TERMO INICIAL.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (31/01/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269777-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDOMIRO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, fixada em 20% sobre o valor da causa, a ser revertida ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença no tocante ao índice de correção monetária, a fim de que seja aplicado o INPC, bem como requerendo a revisão do valor da multa e de sua destinação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269777-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDOMIRO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

No caso em questão, o recurso da autarquia diz respeito tão-somente à correção monetária e à multa.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009. O trânsito em julgado ocorreu em 31 de março de 2020.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Relativamente ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Quanto à destinação da multa, razão assiste à autarquia, uma vez que o Código de Processo Civil é expresso ao determinar, no § 2º do art. 537, que o valor da multa será devido ao exequente.

Neste sentido o seguinte julgado desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 14.07.2017 (data da perícia judicial). Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Confirmou a tutela anteriormente concedida.

- O destinatário da multa é o segurado, notadamente diante do caráter alimentar do benefício, a justificar a urgência da sua implantação, não havendo qualquer dívida a esse respeito.

- A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontrava amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor na data de sua cominação, e hoje nos artigos 497 e 500 do novo CPC, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida. No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

- Levando-se em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, e apesar do atraso, o benefício foi implantado em prazo razoável, bem como, conforme apurado em perícia judicial, o valor da multa apurado (R\$ 9.370,00) é muito superior ao valor do principal executado (R\$ 1.158,34), a decisão agravada merece revisão.

- A multa não merece subsistir. A Autarquia já cumpriu a obrigação, nos termos do ofício nº 6401/2017, demonstrando a implantação do benefício.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009194-50.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 23/10/2019, Intimação via sistema DATA: 25/10/2019, g.n.)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao valor e destinação da multa diária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA DIÁRIA.

- A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Reduzida a multa por atraso no cumprimento da tutela a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Quanto à destinação da multa, razão assiste à autarquia, uma vez que o Código de Processo Civil é expresso ao determinar, no § 2º do art. 537, que o valor da multa será devido ao exequente.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, no tocante ao valor e destinacao da multa diária, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273996-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA ALMEIDA PITOL

Advogados do(a) APELADO: WILIAM CESAR AMBROSIO - SP171878-N, JAIRO DE OLIVEIRA ZORDAN - SP329350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273996-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA ALMEIDA PITOL

Advogados do(a) APELADO: WILIAM CESAR AMBROSIO - SP171878-N, JAIRO DE OLIVEIRA ZORDAN - SP329350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (27/02/2019), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do Código de Processo Civil. O benefício deverá perdurar, no mínimo, até 11/07/2020, devendo o segurado ser submetido a perícia administrativa após tal data, observando-se os artigos 60, § 10 e 62, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, uma vez que não foi constatada incapacidade para as atividades habituais. Subsidiariamente, requer a alteração da data de início do benefício e do índice de correção monetária; a suspensão da tutela antecipada; bem como a exclusão ou redução da multa.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273996-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA ALMEIDA PITOL

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM CESAR AMBROSIO - SP171878-N, JAIRO DE OLIVEIRA ZORDAN - SP329350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da autarquia, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 135094320) atesta que, considerando as moléstias que acometem a parte autora, esta apresentaria incapacidade parcial e permanente. Entretanto, uma vez que a demandante aduziu que suas atividades habituais são as de dona de casa e de vendedora de jóias (pág. 4 - entrevista), acrescenta o perito que: "Tomando os devidos cuidados ergonômicos, tem condições de executar os trabalhos do lar que vem realizando. Tem condições de ser vendedora de jóias, caso não tenha que ficar boa parte do dia andando e visitando clientes." (pág. 8 - conclusão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.
2. Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.
3. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021048-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO DIAS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE ALVES DA SILVA - SP256009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021048-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO DIAS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE ALVES DA SILVA - SP256009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação (15/08/2018), pelo prazo mínimo de doze meses a partir da data da perícia, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios a serem fixados por ocasião da liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Não obstante a perícia médica tenha estabelecido data limite para a reavaliação da parte autora, cumpre salientar que se trata de mera previsão, não podendo o INSS, com o transcurso do prazo, proceder à cessação automática do benefício, sem submeter a parte autora à nova perícia. Foi ratificada a tutela antecipada que determinou a implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma parcial da sentença no tocante à forma de cessação do benefício, uma vez que esta violaria o disposto no art. 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91, bem como que a alta programada, além de ter previsão legal, garante a isonomia entre os segurados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5021048-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO DIAS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE ALVES DA SILVA - SP256009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No presente caso, foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, pelo período mínimo de doze meses, tendo o MM. Juiz a quo acrescentado que, não obstante a perícia médica tenha estabelecido data limite para a reavaliação da parte autora, esta se trata de mera previsão, não podendo o INSS, após o transcurso do prazo, proceder à cessação automática do benefício, sem antes submeter a parte autora a nova perícia.

Insurge-se a autarquia contra a não fixação de data para cessação do benefício, por entender que configuraria violação ao disposto no art. 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91 e à previsão legal da alta programada.

Nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei nº 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a um processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, mediante a realização de nova perícia que constate a recuperação da sua capacidade laborativa.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONDICIONADA À RECUPERAÇÃO DO SEGURADO. ALTA PROGRAMADA AFASTADA.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277225-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277225-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de revisão do benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida judicialmente em 11/12/2017 (NB 188.888.326-7), mediante o reconhecimento de atividade especial, nos períodos compreendidos entre 01/06/1984 a 14/12/1984, de 07/01/1985 a 28/09/1985, de 01/03/1986 a 06/04/1986, de 18/07/1986 a 02/11/1986, de 03/11/1986 a 12/01/1987, de 04/05/1987 a 14/11/1987, de 30/05/1988 a 26/10/1988, de 14/03/1989 a 04/05/1989, de 08/05/1989 a 03/06/1989 e de 01/07/2013 a 11/12/2017, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito com fulcro no art. 485, V, CPC, reconhecendo-se a coisa julgada e condenando-se a a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85 e 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pelo qual pugna pela anulação ou integral reforma da sentença alegando, em síntese, a inexistência de coisa julgada, tendo em vista que no processo ajuizado anteriormente, postulou o enquadramento do labor como atividade especial apenas no período de 08/06/1989 a 30/06/2013, portanto, são pedidos e causa de pedir diferentes. Por fim, requer o retorno dos autos para a vara de origem para ser realizada a prova pericial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277225-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida judicialmente em 11/12/2017 (NB 188.888.326-7), mediante o reconhecimento de atividade especial, nos períodos compreendidos entre 01/06/1984 a 14/12/1984, de 07/01/1985 a 28/09/1985, de 01/03/1986 a 06/04/1986, de 18/07/1986 a 02/11/1986, de 03/11/1986 a 12/01/1987, de 04/05/1987 a 14/11/1987, de 30/05/1988 a 26/10/1988, de 14/03/1989 a 04/05/1989, de 08/05/1989 a 03/06/1989 e de 01/07/2013 a 11/12/2017.

A r. sentença, ora impugnada, extinguiu o feito por ocorrência de coisa julgada, fundamentando-se na sentença prolatada pela Justiça Especial Federal da 3ª Região nos autos de nº. 0008112-88.2013.4.03.6302, com trânsito em julgado, que teve o mérito resolvido nos seguintes termos:

"(...) julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para determinar ao INSS que, no prazo de 15 (quinze) dias, após o trânsito, (1) considere que a parte autora, nos períodos de 08.06.1989 a 05.03.1997, 18.11.2003 a 11.03.2008 e de 28.02.2010 a 29.07.2013, exerceu atividades sob condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física, o que lhe confere o direito à conversão dos referidos períodos em atividade comum, nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999, (2) acresça tais tempos aos demais já reconhecidos em sede administrativa, considerando inclusive o que constar do CNIS até a DER, (3) reconheça que a parte autora possui o tempo de serviço apurado pela contadoria judicial e mencionado acima, nesta sentença."

Com efeito, o inconformismo da parte autora, ora apelante, merece prosperar eis que a ação judicial anterior referia-se a reconhecimento de períodos distintos destes ora pleiteados. Na ocasião, foi requerido o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 08/06/1989 a 30/06/2013, não sendo objeto os períodos compreendidos entre 01/06/1984 a 14/12/1984, de 07/01/1985 a 28/09/1985, de 01/03/1986 a 06/04/1986, de 18/07/1986 a 02/11/1986, de 03/11/1986 a 12/01/1987, de 04/05/1987 a 14/11/1987, de 30/05/1988 a 26/10/1988, de 14/03/1989 a 04/05/1989, de 08/05/1989 a 03/06/1989 e de 01/07/2013 a 11/12/2017.

Assim, não há que falar em coisa julgada, porquanto, embora haja identidade de partes, as ações não possuem os mesmos pedidos e causa de pedir, ou sequer há 'efeito preclusivo da coisa julgada', considerando que as questões não se referem a matéria anteriormente submetida ao crivo do Poder Judiciário e, ainda, que o reconhecimento da natureza especial da atividade e o direito à revisão constituem o patrimônio jurídico do segurado.

Portanto, obstado o regular prosseguimento do feito, é o caso de se anular a sentença e restituir os autos à primeira instância para que, após regular instrução, outra seja prolatada, uma vez que o processo não está em condições de imediato julgamento, incidindo na espécie, a contrario sensu, a regra do parágrafo 3º, do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO ESPECIAL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO.

- Objetiva a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida judicialmente em 11/12/2017 (NB 188.888.326-7).

- Com efeito, o inconformismo da apelante merece prosperar eis que a ação judicial anterior referia-se a reconhecimento de períodos distintos destes ora pleiteados. Na ocasião, foi requerido o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 08/06/1989 a 30/06/2013, não sendo objeto os períodos compreendidos entre 01/06/1984 a 14/12/1984, de 07/01/1985 a 28/09/1985, de 01/03/1986 a 06/04/1986, de 18/07/1986 a 02/11/1986, de 03/11/1986 a 12/01/1987, de 04/05/1987 a 14/11/1987, de 30/05/1988 a 26/10/1988, de 14/03/1989 a 04/05/1989, de 08/05/1989 a 03/06/1989 e de 01/07/2013 a 11/12/2017.

- Assim, não há que falar em coisa julgada, porquanto, embora haja identidade de partes, as ações não possuem os mesmos pedidos e causa de pedir, ou sequer há 'efeito preclusivo da coisa julgada', considerando que as questões não se referem a matéria anteriormente submetida ao crivo do Poder Judiciário e, ainda, que o reconhecimento da natureza especial da atividade e o direito à revisão constituem o patrimônio jurídico do segurado.

- Portanto, obstado o regular prosseguimento do feito, é o caso de se anular a sentença e restituir os autos à primeira instância para que, após regular instrução, outra seja prolatada, uma vez que o processo não está em condições de imediato julgamento, incidindo na espécie, a contrario sensu, a regra do parágrafo 3º, do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

- Apelação provida para anular a sentença, como retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304726-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304726-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo desprovimento do recurso de apelação (ID. 140329124 - Pág. 1/6).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5304726-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu genitor, Manoel Antônio Vieira, ocorrido em 14/03/2015 (ID. 139474078 - Pág. 6).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

Quanto à qualidade de segurado, está presente tal requisito, uma vez que o falecido recebeu benefício de aposentadoria por invalidez, espécie 32, até a data do óbito (NB. 0566180219), conforme documento extraído do banco de dados da Previdência Social (ID. 139474080 - Pág. 6).

A dependência econômica da autora em relação ao genitor falecido é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filha inválida na data do óbito. Com efeito, a autora encontra-se interdita desde 2003, por sentença proferida em 27/03/2003, nos autos do processo 1187/02, tendo sido nomeado como curador o falecido segurado, conforme cópia de certidão de registro de interdição, averbada na certidão de nascimento do autor (ID. 139474078 - Pág. 2/5 e 139474079 - Pág. 1), tratando-se, portanto, de pessoa absolutamente incapaz para todos os atos da vida civil.

Por outro lado, ainda que a incapacidade seja superveniente à maioridade, tal fato não afasta a dependência econômica com relação aos pais. Neste sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. EMANCIPAÇÃO PELA MAIORIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE ECONÔMICO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de dependência econômica entre a autora e seu pai, na condição de filha inválida.

II - Cabe destacar que o fato de a autora ter alcançado a maioridade e exercido atividade remunerada, bem como ter sido contemplada com o benefício de aposentadoria por invalidez, não elide, por si só, a sua condição de dependente econômico na figura de filha inválida, posto que, no caso vertente, ela encontrava-se incapacitada para o labor por ocasião do óbito do segurado instituidor.

III - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0008899-90.2008.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/11/2011, e-DJF3 Judicial 1, DATA

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito. Cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com termo inicial na data do óbito, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de **MARIA DE FATIMA VIEIRA**, com data de início - DIB em 14/03/2015 e renda mensal inicial - RMI no valor calculado pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. Comprovada a qualidade de segurado do falecido e demonstrada a condição de filho inválido na data do óbito do segurado, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e devida é a concessão do benefício.
3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito. Cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserido no art. 79 da Lei nº 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
6. Isonomia de custas processuais. Sem reembolso de despesas, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238426-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ EDUARDO SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238426-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ EDUARDO SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da ausência de produção de prova oral. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238426-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LUIZ EDUARDO SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas deve ser afastada, uma vez que esta prova em nada modificaria o resultado da lide. Ademais, a parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não tem o condão de afastar a conclusão médica.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 130931357). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A alegação de nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas deve ser afastada, uma vez que esta prova em nada modificaria o resultado da lide. Ademais, a parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não tem o condão de afastar a conclusão médica.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5272054-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272054-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício, desde a indevida cessação, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas devidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sob pena de multa única de R\$ 3.000,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, considerando-se que a incapacidade foi considerada multiprofissional, e não omiprofissional.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Id's 135360201 e 135360210: Peticiona a parte autora, informando que, não obstante a concessão da tutela, não houve implantação do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272054-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 31/10/2018 (Id. 134746595 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 13/12/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 134746611). De acordo com referido laudo, o demandante apresenta incapacidade total, permanente e multiprofissional.

Apesar de o perito asseverar que o autor eventualmente poderia desenvolver outras atividades que não exijam movimentos com sobrecarga ou esforço com a coluna lombar, considerando que o demandante recebeu aposentadoria por invalidez no período de 2005 a 2018, devido às mesmas moléstias ortopédicas que ora o incapacitam, e que foram consideradas pelo perito como de "caráter irreversível e progressivo" (Id 134746611 - Pág. 9 - quesito c), e que por outro lado, o autor possui 52 anos, cursou ensino fundamental incompleto e é metalúrgico, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Id's 135360201 e 135360210: Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de ANTONIO DA SILVA, com data de início - DIB em 31/10/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.
2. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002370-65.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DUARTE PINTO SILVANETO

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N, JOAO SOARES GALVAO - SP151132-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002370-65.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DUARTE PINTO SILVANETO

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N, JOAO SOARES GALVAO - SP151132-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil, suspensa a exigibilidade na forma do § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela anulação da sentença, para realização de nova perícia com médico especialista, bem como alegando o impedimento do perito judicial, uma vez que este atuou nos quadros do INSS. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002370-65.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DUARTE PINTO SILVANETO

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N, JOAO SOARES GALVAO - SP151132-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de impedimento do perito judicial não merece acolhida. Isso porque a parcialidade do perito tem forma e prazo previstos na lei para ser arguida, sob pena de preclusão (art. 138, § 1º, CPC). Além disso, o motivo tem que estar fundado em uma das hipóteses previstas para suspeição ou para impedimento.

Nos termos do art. 148, II, §1º, e art. 465, § 1º, I, do CPC, a parte terá o prazo de 15 (quinze) dias contados da intimação do despacho de nomeação do perito para arguir o impedimento ou a suspeição.

No caso dos autos, o juiz de primeiro grau nomeou o Dr. Roberto Tiezzi como perito, em decisão proferida em 13/07/2016, disponibilizada no DJe em 19/07/2016 (Id 134797856 - Pág. 11), não tendo havido qualquer oposição pelo ora apelante, o qual somente se insurgiu por ocasião da apelação.

Assim, a alegação de nulidade da sentença por impedimento do perito judicial deve ser rejeitada, eis que a decisão que nomeou o perito não foi impugnada pelo apelante oportunamente, operando-se a preclusão do seu direito, conforme dispõem os arts. 278 e 507 do CPC.

A alegação de nulidade da sentença diante da necessidade de realização de nova perícia médica confunde-se com o mérito da demanda e com ele será analisado.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente em 08/07/2015, bem assim se encontrava com contrato de trabalho em aberto, desde 14/11/2003, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (Id 134797856 - Pág. 170/196). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião do deferimento do benefício, não havendo falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 134797856 - Pág. 119/126) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais (bancário), uma vez que foi "praticamente readaptado" e "dirige automóvel especial com desenvoltura" (págs. 141/142). Asseverou o perito que o autor, bancário da Caixa Econômica Federal, foi "SUBMETIDO A CIRURGIA DA COLUNA FICOU COM SEQUELA CLAUDICAÇÃO", havendo incapacidade temporária apenas nos períodos de pós-operatório.

Todavia, o conjunto probatório carreado aos autos indica que a parte autora não recuperou sua capacidade laborativa. A parte autora acostou ampla documentação médica, datada de 2010 a 2019 (Id's 134797856 - Pág. 46/63; 128/131; 215 e 134797859 - Pág. 1/9), indicando ser portadora de lombocotalgia, radiculopatia, deslocamento discal e outros problemas na coluna, com dor crônica aos pequenos esforços e a realização de vários tratamentos sem sucesso. Por outro lado, juntou aos autos, também, atestados de saúde ocupacional, emitidos pela Caixa Econômica Federal, sua empregadora, também referentes ao período de 2010 a 2019, segundo os quais o demandante é considerado inapto para retornar ao trabalho, no cargo de técnico bancário, em função das moléstias apresentadas (Id's 134797856 - Pág. 20/45; 147/151; 213; 218/220 e 134797859 - Pág. 10/21).

Ademais, o INSS concedeu administrativamente o auxílio-doença sucessivas vezes no curso do processo (abril a julho de 2016; fevereiro a maio de 2017; setembro a dezembro de 2017; fevereiro a maio de 2018 e março de 2019), o que também demonstra não haver ele recuperado plenamente sua capacidade laborativa, de modo que este faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Da mesma forma, a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, para que seja realizado novo laudo pericial deve ser afastada, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença concedido administrativamente, em 08/07/2015 (Id 134797856 - Pág. 86), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados os valores pagos administrativamente a esse título.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para, reformando a sentença, julgar parcialmente procedente o pedido e conceder a ela o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de DUARTE PINTO SILVA NETO, com data de início - DIB em 08/07/2015 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPEDIMENTO DO PERITO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- A parcialidade do perito tem forma e prazo previstos na lei para ser arguida, sob pena de preclusão, além de o motivo dever se fundar em uma das hipóteses previstas para suspeição ou para impedimento.

- Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Não há falar em anulação da sentença para a realização de novo laudo pericial, pois o conjunto probatório carreado aos autos fornece elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (08/07/2015 - Id 134797856 - Pág. 86), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados os valores pagos administrativamente por força da concessão dos outros benefícios.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273562-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATO DE MELLO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MENDES ZEFERINO - SP290773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273562-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATO DE MELLO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MENDES ZEFERINO - SP290773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício NB 626.569.413-1, em 27/05/2019, com correção monetária e juros de mora, bem como despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico da demanda, na forma dos artigos 82, §2º, e 85, §§ 2º, 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, uma vez que faz jus à aposentadoria por invalidez, desde a cessação do primeiro auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica, com perito especialista.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273562-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATO DE MELLO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MENDES ZEFERINO - SP290773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Considerando a petição Id 134998697, recebo o recurso de apelação Id 134998681, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de benefícios de auxílio-doença até 27/05/2019, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 134998602). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício, não havendo falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 134998647). Segundo referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, uma vez que é portador de doença psiquiátrica crônica "que podem ser controladas com tratamento adequado. O quadro não está estabilizado no momento causando restrições para realizar atividades laborativas de forma responsável e com regularidade. Com o tratamento que vem realizando há possibilidade de estabilização dos sintomas o que permitiria seu retorno ao trabalho" (pág. 5).

Ressalte-se que, apesar da documentação apresentada pelas partes, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto. No caso dos autos, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Ademais, afastar as conclusões do perito judicial sob o argumento de que o exame pericial não foi realizado por médico especialista implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Dessa forma, não há falar em cerceamento de defesa ou necessidade de realização de nova perícia com médico especialista.

Portanto, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de benefício por incapacidade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data posterior ao da cessação do benefício NB 6265694131, em 27/05/2019, considerando as conclusões do perito médico sobre a data do início da incapacidade, não sendo possível concluir que a cessação dos outros benefícios foi indevido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/9. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL.

- O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, afastar as conclusões do perito judicial sob o argumento de que o exame pericial não foi realizado por médico especialista implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício mantido na data posterior ao da cessação do benefício NB 6265694131, em 27/05/2019, considerando as conclusões do perito médico sobre a data do início da incapacidade, não sendo possível concluir que a cessação dos outros benefícios foi indevido.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5236114-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATA CRISTINA OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5236114-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATA CRISTINA OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5236114-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENATA CRISTINA OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A preliminar de cerceamento de defesa, em razão da ausência de produção de prova pericial, confunde-se como mérito e comele será analisada.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, não restou comprovada a carência mínima de 12 (doze) contribuições, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, conforme se verifica da cópia da CTPS (Id 130719841, páginas 04/06) e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 130719848). Isto porque a autora esteve filiada à Previdência Social somente no período de 10/01/2019 a 21/05/2019, sendo que o somatório das respectivas contribuições não atinge o número exigido para a concessão dos benefícios em questão.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da carência exigida, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, restando afastada a alegação de cerceamento de defesa.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Não cumprida a exigência prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, referente à carência mínima de 12 (doze) contribuições exigida para o benefício a ser requerido. Restando afastada, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236957-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMALDO FRESNEDA SILENCIO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236957-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMALDO FRESNEDA SILENCIO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (23/07/2019), pelo prazo mínimo de 24 meses, contado da data do laudo pericial (20/09/2019), bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (prestações vencidas até a sentença), com fulcro no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, à prescrição quinquenal, ao termo inicial do benefício, à duração do benefício, à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236957-81.2020.4.03.9999

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 07/10/2009 a 23/07/2019, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 130804393). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 25/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 130804386). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente**", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. Tese repetitiva fixada. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar; incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Emendado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do primeiro auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (23/07/2019 – Id 130804393), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"**.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do primeiro auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274533-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274533-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5274533-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em que pese a parte autora ser portadora de "ceratose actínica, artrose não especificada, dor articular, transtorno dos tecidos moles, sinovite e tenossinovite, osteoartrose primária generalizada, hipertensão essencial e obesidade", na perícia médica realizada o próprio autor relatou ao perito que "(...) exerce a função laboral de operador de caixa em lanchonete há 04 meses, anteriormente exercia a função laboral de motorista de caminhão (...)", bem assim, em sua conclusão, o perito judicial afirmou que "não há incapacidade laboral atual" (Id. 135193671). Tal fato desautoriza a concessão da aposentadoria por invalidez, bem assim o benefício de auxílio-doença, diante da desnecessidade de reabilitação profissional.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DE CORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DAGOBERTO ALVES SANTARENHA

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DAGOBERTO ALVES SANTARENHA

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DAGOBERTO ALVES SANTARENHA

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 135336039, páginas 95/102). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5277287-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5277287-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, pelo prazo de 06 meses a contar da data da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ. Por fim, confirma a tutela antecipada anteriormente concedida.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a concessão de tutela antecipada no curso da demanda (Id 135689109).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277287-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, como contribuinte individual, consubstanciada no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 135689121), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 135689108). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, apesar de o autor ser portador de doenças adquiridas anteriormente à sua filiação à Previdência Social, a incapacidade sobreveio por motivo do seu agravamento, o que demonstra que ele, apesar de ser portador de limitação para o trabalho, conseguiu desempenhar a atividade laborativa até o requerimento do benefício.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281156-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BALBINA AMELIA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281156-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BALBINA AMELIA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugrando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281156-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BALBINA AMELIA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE TATIANE PERES HAKA DE OLIVEIRA - SP245979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que não é hipótese de reexame necessário e o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Em relação à matéria em análise, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar recurso especial 1369165/SP, na sessão de 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, de relatoria do Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou orientação no sentido de que inexistindo requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo inicial do direito à aposentadoria por invalidez, uma vez que laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não servindo como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

A parte autora formulou requerimento administrativo em 08/11/2018 e ajuizou a presente ação em 20/09/2019.

Conforme o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (Id 136152015).

Assim, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/11/2018 – Id 136151987), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O termo inicial do benefício é a data do primeiro requerimento administrativo, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Precedente.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300440-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARINAURADA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MARCOS FILHO - SP318578-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300440-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARINAURADA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MARCOS FILHO - SP318578-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300440-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARINAURA DA CONCEICAO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MARCOS FILHO - SP318578-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, conforme dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 139001911 - Pág. 3).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social**". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, consoante o disposto no § 1º do mesmo artigo. A parte autora faz jus ao período de graça prorrogado, uma vez que conta com mais de 120 (cento e vinte) contribuições, conforme se verifica dos documentos citados.

Assim, o "período de graça" aproveita a parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido, conforme consulta ao CNIS (10/03/2017 – ID 139001911 - Pág. 3) e a data do ajuizamento da ação (18/11/2018).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 139001941 – págs. 1/15). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22/11/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação administrativa foi indevida, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 139001941 – págs. 1/15).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Assim, o INSS deverá reembolsar os honorários periciais, adiantados pela Justiça Federal, tendo em vista os termos do artigo 32 § 1º da Resolução nº 305/2014 do CJF.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **MARINAURADA CONCEIÇÃO SILVA**, com data de início - **DIB em 22/11/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho diante do conjunto probatório, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22/11/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação administrativa foi indevida, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 139001941 – págs. 1/15).

3. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217457-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DELATURA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GARCIA ZANARDI - SP308704-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217457-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DELATURA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GARCIA ZANARDI - SP308704-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217457-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DELATURA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GARCIA ZANARDI - SP308704-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontra-se em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez na data do ajuizamento da ação, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 129189363), com previsão de cessação em 14/05/2019, nos termos do artigo 47 da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 129189355). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para a atividade habitual e de forma parcial e permanente para as demais atividades, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades que não demandem esforço físico como o coluna cervical.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por fim, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade (47 anos), o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora (24/04/2018 – Id 129189347), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida da aposentadoria por invalidez até a conclusão do processo de reabilitação profissional, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **MARIA APARECIDA DELATURA PICHININ**, com data de início - DIB em **25/04/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017295-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVESTRE ZINEZI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017295-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVESTRE ZINEZI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos do exequente/agravado.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o valor devido é R\$ 190.229,30, enquanto que a decisão acolheu os argumentos do exequente determinando a continuidade da execução, com a utilização de índice diverso daquele previsto no título transitado em julgado. Aduz que o julgado definitivo teria determinado expressamente a aplicação do índice TR de correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017295-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVESTRE ZINEZI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, homologando os cálculos do exequente/agravado.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, o exequente/agravado apurou a quantia total de R\$ 207.522,52, em maio/2019, com os índices de correção monetária (CJF) - TR e IPCA-E (Num. 17304736 - Pág. 1).

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para reconpor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, em 15/09/2018, (REsp e RE interpostos pela Autarquia - Num. 17304732 - Pág. 1) - posteriormente ao julgamento do RE 870.947, fixou correção monetária e juros de mora, nos seguintes termos:

"(...) impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração de capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/6/2009).

(...)".

Ocorre que, o artigo 535, do CPC, assim dispõe:

"Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

(...)

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal."

Neste passo, considerando que a decisão do C. STF, no RE 870.947, foi proferida antes do trânsito em julgado do v. acórdão, ora executado, aplicam-se o disposto nos §§ 5º, 6º, e 7º, do artigo 535 do CPC, motivo pelo qual, sem razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR de correção monetária.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. RE 870.947. OBSERVÂNCIA. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O v. acórdão transitado em julgado determinou a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração de capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/6/2009).

5. Considerando que a decisão do C. STF, no RE 870.947, foi proferida antes do trânsito em julgado do v. acórdão, ora executado, aplicam-se o disposto nos §§ 5º, 6º, e 7º, do artigo 535 do CPC, motivo pelo qual, sem razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR de correção monetária.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272780-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DEBORA PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272780-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DEBORA PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no art. 98, § 3º do mesmo diploma legal.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272780-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DEBORA PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 134908413) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais, como auxiliar de enfermagem. Assevera o perito que "A periciada apresenta histórico de tratamento cirúrgico para correção de lesão no manguito rotador esquerdo com sucesso, atualmente sem quaisquer sintomatologias álgicas ou impotência funcional" (pág. 4 - conclusão). Em quesitos complementares (Id 134908423), acrescenta que a demandante "foi submetida à tratamento cirúrgico com sucesso, atualmente sem sequelas" (pág. 2 - quesito 2). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 E 86, § 1º, DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADO. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272872-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GRAZIELLI GONCALVES SANTONI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272872-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GRAZIELLI GONCALVES SANTONI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade a teor do que dispõe o artigo 98, § 3º, do Código Processo Civil.

A parte autora interps recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272872-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GRAZIELLI GONCALVES SANTONI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de psiquiatria, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 134917493) e o laudo complementar (Id 13491751) atestam que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "Atestados indicam ser portadora de Transtorno misto ansioso e depressivo e Distímia, no entanto tais patologias não estão implicando em limitações ou reduzindo a sua capacidade laboral. No exame clínico pericial não foram apuradas alterações capazes de impedir o exercício de atividades laborais. O tratamento medicamentoso pode ser realizado sem a necessidade de afastamento laboral" (Id 134917493 - Pág. 8 - conclusão). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288417-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ MAMEDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JUNIOR DIAS - SP274611-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288417-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ MAMEDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JUNIOR DIAS - SP274611-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, ressalvados os benefícios da gratuidade processual, nos termos do art. 93 e seguintes do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288417-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LUIZ MAMEDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JUNIOR DIAS - SP274611-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 20/01/2018, constando posteriormente recolhimentos como contribuinte individual até 30/09/2018, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 137356816 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 28/06/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 137356841). De acordo com a perícia, o autor está incapacitado de forma parcial e permanente, para sua atividade habitual de motorista, podendo ser reabilitado para outras funções "para as quais se sinta capaz". Assevera o perito que "O autor apresentou neoplasia de próstata (adenocarcinoma) com diagnóstico em 2017 com orquiectomia total, controle clínico e com exames de imagem desde então, apresentando redução permanente de sua capacidade para o trabalho habitual (incapacidade parcial e permanente)" (pág. 5 - conclusão).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/01/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de LUIZ MAMEDE DOS SANTOS, com data de início - DIB em 21/01/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/01/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e honorarios advocatícios na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767606-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TADEU APARECIDO DA SILVA, TADEANA MARIA DA SILVA
SUCEDIDO: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767606-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TADEU APARECIDO DA SILVA, TADEANA MARIA DA SILVA
SUCEDIDO: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora) : Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo interno interposto pelo INSS, contra r. decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos autos da ação objetivando a obtenção do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, e condenou o INSS à concessão do benefício requerido, desde o requerimento administrativo (Id. 107664560).

Alega a parte autora, ora embargante, que a decisão é contraditória no tocante ao termo inicial do benefício, que deveria ser fixado na data do agendamento, devidamente comprovado.

Por sua vez, o INSS interpôs agravo interno sustentando que, por se tratar de benefício intransferível, não cabe pagamentos de eventuais valores aos sucessores da parte autora, bem como que a sentença é nula, eis que proferida após o óbito da parte autora. Por fim, prequestiona a matéria para futura interposição de recursos à instância superior.

Vista para manifestação, nos termos do artigo 1021 e 1023, §2º do Código de Processo Civil.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767606-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TADEU APARECIDO DA SILVA, TADEANA MARIA DA SILVA
SUCEDIDO: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N, EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o agravo interno do INSS e os embargos de declaração da parte autora, haja vista que tempestivos.

Trata-se de agravo interno, interposto pelo INSS contra decisão monocrática (Id. 107664560), que deu parcial provimento à apelação dos herdeiros do autor falecido para conceder o benefício a partir da data do requerimento administrativo até a data do óbito, com juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios.

Inicialmente, não se verifica, *in casu*, nulidade processual a ser reconhecida, conforme alegado pela autarquia previdenciária, uma vez que os atos processuais foram praticados após o deferimento da habilitação dos sucessores da parte autora.

No que se refere ao pagamento de eventuais valores devidos aos sucessores da parte autora, o INSS, ora agravante, não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Como constou na decisão agravada, é certo que o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, tem caráter personalíssimo de maneira que cessa com a morte do beneficiário, contudo, as parcelas eventualmente devidas até a data do óbito da parte autora representam crédito constituído em vida, o que não exclui a pretensão dos sucessores devidamente habilitados de receber o que não foi pago para o beneficiário, nos termos do parágrafo único, do art. 23, da Lei nº 6.214/2007.

Ressalte-se que a decisão embargada se baseou em precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça e no mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FALECIMENTO DO TITULAR DO BENEFÍCIO NO CURSO DO PROCESSO. DIREITO DOS SUCESSORES DE RECEBER EVENTUAIS PARCELAS ATÉ A DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A irrisignação não prospera, pois o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de que o caráter personalíssimo do benefício assistencial de prestação continuada não afasta o direito dos sucessores de receber eventuais parcelas que seriam devidas ao autor que falece no curso da ação. Precedentes: REsp 1.568.117/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/03/2017; AgInt no REsp 1.531.347/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 03/02/2017. 2 Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1786919. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 12/02/2019. DJE DATA:12/03/2019). Destaquei.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PARÁGRAFO ÚNICO DO DECRETO Nº 6.214/2007. MORTE DO AUTOR. VALOR RESIDUAL DO BENEFÍCIO DEVIDO AOS HERDEIROS. POSSIBILIDADE.

I - O art. 300, "caput", do novo CPC, dispõe que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - O parágrafo único do art. 23 do Decreto 6.214/2007 preconiza que "Art. 23: O benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

III - Ainda que o benefício de Prestação Continuada se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

IV - Em consonância ao entendimento acatado no seio da C. Décima Turma (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010), deve ser reconhecido o direito dos sucessores à percepção de eventuais prestações vencidas e não recebidas em vida pela autora falecida.

V - Agravo de instrumento interposto pelos herdeiros do autor provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026151-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 01/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DIREITO PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DO AUTOR. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS.

1. A despeito do caráter personalíssimo do benefício assistencial, que apenas pode ser requerido pelo portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, os sucessores fazem jus ao recebimento dos valores que já haviam sido incorporados ao seu patrimônio jurídico. Precedentes do STJ.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005589-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2020)

Quanto à intenção do agravante de viabilizar a interposição de recursos excepcionais, anoto que, para efeitos de prequestionamento, mostra-se desnecessário a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.

Nesse sentido precedente do colendo Supremo Tribunal Federal:

PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

I - "O que, a teor da Súm. 356, se reputa carente de prequestionamento é o ponto que, indevidamente omitido pelo acórdão, não foi objeto de embargos de declaração; mas, opostos esses, se, não obstante, se recusa o Tribunal a suprir a omissão, por entendê-la inexistente, nada mais se pode exigir da parte, permitindo-se-lhe, de logo, interpor recurso extraordinário sobre a matéria dos embargos de declaração e não sobre a recusa, no julgamento deles, de manifestação sobre ela" (RE 210.638/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 19/6/1998).

II - Agravo regimental improvido.

(AI-AgrR 648760; 1ª Turma; relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI; j. 06.11.2007; DJ 30/11/2007)

No mais, doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTABELECIMENTO. CÓPIA SIMPLES. ADMISSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO NOTÓRIO. LICITUDE NA COBRANÇA DESDE QUE NÃO CUMULADA COM JUROS REMUNERATÓRIOS, CORREÇÃO MONETÁRIA OU ENCARGOS DA MORA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. AFASTAMENTO.

1 - Não é óbice para o conhecimento do recurso especial a falta de autenticação das cópias de procuração e de substabelecimento acostadas aos autos, tendo em vista a presunção de veracidade das cópias juntadas e não impugnadas oportunamente.

2 - Para o atendimento do requisito do prequestionamento, é desnecessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do Recurso Especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local.

3 - As exigências de natureza formal para o conhecimento do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional devem ser mitigadas quando se cuidar de dissídio notório, manifestamente conhecido do Tribunal.

4 - Admite-se a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência, calculada pela taxa média de mercado e limitada à taxa contratada, não podendo, porém, o encargo ser cumulado com correção monetária, juros moratórios, multa contratual ou juros remuneratórios.

5 - Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que, com a edição da Lei 4.595/64, não se admite a limitação de juros remuneratórios nos contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, (súmula 596/STF), salvo nas hipóteses previstas em legislação específica.

6 - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(AGRESP 200801961208; relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO; j. 17/02/2011; DJE DATA:23/02/2011)

Acresce relevar que em sede de agravo, ora sob análise, a autarquia previdenciária não trouxe argumentos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Passo à análise dos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

In casu, verifica-se, que, de fato, existe o vício apontado pela embargante (parte autora), é evidente a ocorrência de erro material na fundamentação da decisão embargada, no que tange ao termo inicial do benefício concedido, pelo que o corrijo, para que passe a ter a seguinte redação

"Quanto ao termo inicial do benefício, reza o artigo 12, § 1º, da Resolução INSS/PRES 438/2014:

"Art. 12. A Data de Entrada do Requerimento (DER) do benefício ou serviço será a data da solicitação do agendamento, aplicando-se o mesmo para os requerimentos de recurso e revisão, exceto em caso de não comparecimento ou remarcação pelo segurado.

§ 1º Nas hipóteses de impossibilidade do atendimento na data agendada por parte da APS, fica resguardada ao solicitante a manutenção da DER, conforme estabelecido no caput, devendo ser registrada a eventualidade no sistema de agendamento."

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 01/03/2017, data em que comprovado o agendamento eletrônico para o requerimento do benefício (Id. 71568410, página 01 e 120912929, página 02)."

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para corrigir erro material e fixar o termo inicial do benefício na data do agendamento eletrônico, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO DO INSS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FALECIMENTO DO TITULAR DO BENEFÍCIO NO CURSO DA DEMANDA. NULIDADE PROCESSUAL AFASTADA. ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APÓS A HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. DIREITO DOS SUCESSORES DE RECEBER EVENTUAIS PARCELAS ATÉ A DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ERRO MATERIAL. CORRIGIDO.

- Não se verifica nulidade processual a ser reconhecida, conforme alegado pela autarquia previdenciária, uma vez que os atos processuais foram praticados após o deferimento da habilitação dos sucessores da parte autora.

- O falecimento da parte autora não lhe retira o direito ao benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal) até a data do óbito, uma vez que, no caso dos autos, comprovado que fazia jus ao benefício, os valores devidos até o falecimento são transmissíveis aos herdeiros habilitados. Precedentes do E. STJ.

- Constatado erro material no julgado, este deve ser corrigido, de ofício ou a requerimento da parte.

- Para efeitos de prequestionamento, mostra-se desnecessário a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.

- Agravo interno do INSS não provido. Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS e acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009126-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ELIANA BARBIERI

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009126-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ELIANA BARBIERI

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título judicial proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, afastou as preliminares de incompetência do juízo e prescrição da pretensão executória, bem como rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a apresentação de cálculos, pela Autarquia, observando o que restou definido no julgamento da referida ACP com a correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e, juros de mora, no percentual de 1% a.m.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese: 1) prescrição de todas as parcelas vencidas; 2) decadência do direito de revisão (artigo 103 da Lei 8.213/91); 3) revisão do IRSM deve ser realizada nos exatos termos do título judicial e 4) excesso de execução por violação à Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, indeferido efeito suspensivo.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009126-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ELIANA BARBIERI

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): O R. Juízo a quo afastou as preliminares de incompetência do juízo e prescrição da pretensão executória, bem como rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a apresentação de cálculos, pela Autarquia, observando o que restou definido no julgamento da referida ACP coma correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e, juros de mora, no percentual de 1% a.m.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Analisando o PJE originário, depreende-se, do teor da r. decisão agravada, que as alegações da Autarquia quanto à decadência do direito de revisão (artigo 103 da Lei 8.213/91), bem como da revisão do IRSM nos termos do título judicial, não foram objeto de análise pelo R. Juízo a quo, ou seja, não integram o teor da r. decisão agravada. A apreciação de tais questões, como requer o INSS, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Assim considerando, nesta parte, não conheço do recurso e, o conheço, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC, apenas quanto às alegações de prescrição da pretensão executória e excesso de execução, em razão da não aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora.

O E. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.

8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (Processo RESP 201301798905 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1388000 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:12/04/2016 ..DTPB: Data da Decisão 26/08/2015 Data da Publicação 12/04/2016).

Reporto-me aos julgados desta E. Corte:

“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REVISÃO DE RMI - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - PRAZO - PARCELAS VENCIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, adotou o entendimento de que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual da ação civil pública, contado a partir do trânsito em julgado da ACP.

II - No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013). g.n.

III - A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 112.564,26, atualizado para novembro de 2017, na forma do cálculo apresentado pela parte exequente, uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora discriminadas, bem como utilizou a correção monetária em conformidade com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.

IV - Honorários advocatícios devidos pelo INSS fixados em 10% sobre o valor da execução, na forma prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

V - Apelação da parte exequente provida.” (Processo ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5004406-37.2017.4.03.6119 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

E, ainda:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública. g.n.

III – Embargos de declaração da parte exequente acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo-se a decisão agravada que acolheu o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$ 87.942,79, atualizado até maio de 2018. (Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5019286-24.2018.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 12/06/2019 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 14/06/2019).

Neste passo, considerando que ACP, objeto dos autos, transitou em julgado, em 21/10/2013, e que a agravada distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 03/10/2018, não há falar em prescrição das parcelas executadas.

Quanto ao percentual dos juros de mora, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(...)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

(...)”

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO PARCIALMENTE.

1. Recurso conhecido em parte, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O E. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva. A ACP, objeto dos autos, transitou em julgado, em 21/10/2013, tendo a agravada distribuído eletronicamente o cumprimento de sentença, em 03/10/2018, não há falar em prescrição das parcelas executadas.

3. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública e, quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi declarado constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016981-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO TEODORO SERAFIM NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016981-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO TEODORO SERAFIM NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2017, no montante de R\$ 36.391,90, devendo oportunamente ser observado o desconto do montante anteriormente pago a título de valor incontroverso.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a prolação do v. acórdão antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma que, a sua aplicação deve ser imediata afastando a incidência dos juros de mora no percentual de 1% a.m. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016981-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO TEODORO SERAFIM NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2017, no montante de R\$ 36.391,90, devendo oportunamente ser observado o desconto do montante anteriormente pago a título de valor incontroverso.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 36.391,90 (08/2017) com a aplicação da taxa de juros de mora no percentual de 1% a.m., simples de 12/2003 a 08/2017.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(…)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

“(…)”

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017504-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOAO DONIZETI MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017504-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOAO DONIZETI MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, nos termos dos cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, reconhecendo que não há mais valores a serem pagos, eis que já houve expedição de ofício requisitório de pagamento dos valores incontroversos.

Sustenta o agravante, em síntese, que o C. STF afastou o uso da TR, como indexador de correção monetária, declarando-o inconstitucional com a adoção do índice IPCA-e em substituição a TR. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para incidir o índice IPCA-e.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017504-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOAO DONIZETI MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, nos termos dos cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, reconhecendo que não há mais valores a serem pagos, eis que já houve expedição de ofício requisitório de pagamento dos valores incontroversos.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, a Contadoria Judicial elaborou cálculos com a utilização do índice TR de correção monetária.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009).

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA TR. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009), de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012025-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAQUIM QUINTINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARIA OLIVEIRA JUNIOR - MG96886

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012025-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAQUIM QUINTINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARIA OLIVEIRA JUNIOR - MG96886

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, julgou procedente em parte, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, o pedido formulado pelo agravado, condenando a Autarquia a realizar o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria especial NB 46/068.398.239-7, com DIB 25-05-1994, no total de R\$ 143.705,26 (09/2018), prosseguindo a execução pelo montante de R\$ 71.794,12 (09/2018), considerando o pagamento do valor incontroverso, conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, ilegalidade dos juros de mora em 1% a.m., vez que o v. acórdão executado foi proferido antes da vigência da Lei 11.960/09 com aplicabilidade imediata. Pugna pela aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012025-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAQUIM QUINTINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARIA OLIVEIRA JUNIOR - MG96886

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para adequação ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma.

O R. Juízo a quo julgou procedente em parte, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, o pedido formulado pelo agravado, condenando a Autarquia a realizar o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria especial NB 46/068.398.239-7, com DIB 25-05-1994, no total de R\$ 143.705,26 (09/2018), prosseguindo a execução pelo montante de R\$ 71.794,12 (09/2018), considerando o pagamento do valor incontroverso, conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 71.911,14 (09/2018), com o desconto do valor incontroverso, aplicando juros de mora de 1,00% a.m. e, correção monetária, conforme o Manual de Cálculos (Resolução 267/2013).

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)"

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Todavia, quanto aos juros de mora, reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar em parte a r. decisão agravada, quanto aos juros de mora, vez que de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA EM PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra e, quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, no percentual de 1% a.m., de forma que alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Quanto aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017394-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDECIR MORAES PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO JOSE SAMPAIO - SP223338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017394-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDECIR MORAES PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO JOSE SAMPAIO - SP223338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Sustenta a Autarquia, em síntese, a ocorrência de erro escusável e que deveria ter sido intimada, novamente, a fim de retificar seu erro. Requer a reconsideração da decisão ou, o julgamento pela Colenda Turma.

Intimado, nos termos do §2º, do art. 1.021, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões, pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017394-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDECIR MORAES PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO JOSE SAMPAIO - SP223338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão ora recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, tendo em vista a ausência de regularização da interposição do recurso, pela Autarquia, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC.

Com efeito, pelo NCPC, na fase do cumprimento de sentença, a Autarquia é intimada, nos termos do artigo 535, do CPC, para, querendo, impugnar a execução. Ocorre que, a impugnação ao cumprimento de sentença é a peça que, nos termos do artigo 1.017, I, do CPC, se refere a "petição que ensejou a decisão agravada".

Vale dizer, a contestação, apresentada na fase de conhecimento, é peça diversa da impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada na fase de cumprimento de sentença, razão esta constar no rol das peças obrigatórias aptas a instruir o recurso de agravo de instrumento:

"Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída :

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

(...)".

Neste passo, não há falar em erro escusável e, por conseguinte, não prosperam as alegações da Autarquia.

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULARIZAÇÃO. PARÁGRAFO ÚNICO ARTIGO 932 DO CPC. NÃO OBSERVÂNCIA. ARTIGO 1.017, I, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. Na fase do cumprimento de sentença, a Autarquia é intimada, nos termos do artigo 535, do CPC, para, querendo, impugnar a execução. A impugnação ao cumprimento de sentença é a peça que, nos termos do artigo 1.017, I, do CPC, se refere à "petição que ensejou a decisão agravada".

3. A contestação, apresentada na fase de conhecimento, é peça diversa da impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada na fase de cumprimento de sentença, razão esta constar no rol das peças obrigatórias aptas a instruir o recurso de agravo de instrumento (artigo 1.017, I do CPC).

4. Não há falar em erro escusável e, por conseguinte, não prosperam as alegações da Autarquia.

5. Mantida a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017491-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ROSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017491-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ROSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia e homologou o cálculo apresentado pela exequente/agravada, fixando o valor do crédito exequendo em R\$ 65.746,71, com os acréscimos legais.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a agravada teria trabalhado como contribuinte individual, nos termos do artigo 11, V, da Lei 8213/91, no período entre 21/05/2015 a 01/07/2016, sendo incompatível o exercício de atividade laborativa com a percepção de benefício por incapacidade. Requer a suspensão do feito, considerando a pendência do julgamento do Tema 1.013 pelo E. STJ. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017491-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ROSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia e homologou o cálculo apresentado pela exequente/agravada, fixando o valor do crédito exequendo em R\$ 65.746,71, com os acréscimos legais.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Da análise dos autos, a Autarquia foi condenada a conceder o benefício de auxílio-doença à agravada, desde o dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença, anteriormente concedido (20/05/2015). Alega que a agravada teria trabalhado como contribuinte individual, nos termos do artigo 11, V, da Lei 8213/91, no período entre 21/05/2015 a 01/07/2016, sendo incompatível o exercício de atividade laborativa com a percepção de benefício por incapacidade.

Pelo extrato CNIS constam, em nome da agravada, recolhimentos como contribuinte individual, no período de 01/05/2015 a 31/07/2016.

Ocorre que, o fato da agravada ter vertido contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, no período supra referido, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, revela o receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurada, motivo pelo qual, efetuou os recolhimentos previdenciários como contribuinte individual, porém, sem exercício de atividade laborativa.

Neste passo, não prosperaram alegações da Autarquia.

Acresce relevar, ainda, que a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento de 24/06/2020, com publicação no DJe de 01/07/2020, julgou sob o rito dos recursos repetitivos os REsp. 1786590/SP e REsp. 1788700/SP, tema 1.013, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, fixando a seguinte tese:

“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. A Autarquia foi condenada a conceder o benefício de auxílio-doença à agravada, desde o dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença, anteriormente concedido (20/05/2015). Alega que a agravada teria trabalhado como contribuinte individual, nos termos do artigo 11, V, da Lei 8213/91, no período entre 21/05/2015 a 01/07/2016, sendo incompatível o exercício de atividade laborativa com a percepção de benefício por incapacidade. Pelo extrato CNIS constam, em nome da agravada, recolhimentos como contribuinte individual, no período de 01/05/2015 a 31/07/2016.

3. O fato da agravada ter vertido contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, revela o receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurada, motivo pelo qual, efetuou os recolhimentos previdenciários como contribuinte individual, porém, sem exercício de atividade laborativa.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026315-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEX SANDRO APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FELIPE MAZIERO PATRIARCA - SP416095

AGRAVADO: JAMIL ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA MORAES CAMARGO KUBO - SP251531

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026315-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEX SANDRO APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FELIPE MAZIERO PATRIARCA - SP416095

AGRAVADO: JAMIL ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alex Sandro Aparecido de Almeida, em face de decisão proferida nos autos de ação de Embargos de Terceiro, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão da tutela provisória de urgência, a fim de suspender medida constritiva em automóvel por ele adquirido, bem como expedir ofício ao DETRAN/SP para que este proceda o devido licenciamento do referido veículo.

Alega a agravante, em suas razões recursais, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que, em 19.06.2020, adquiriu o veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM n.º 00861485130, sendo impossibilitado de realizar a transferência do automóvel em virtude da pandemia do Covid-19, que ocasionou a suspensão das atividades presenciais de diversos órgãos públicos e também de alguns serviços. Argumenta que em 03.08.2020 providenciou o recolhimento das taxas referentes à transferência e ao licenciamento do veículo, quando obteve a informação de que, em 29.07.2020, o carro fora incluído em bloqueio realizado via RENAJUD, oriundo dos autos da Execução n.º 0006483-54.2011.4.03.6139, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da 39ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Aduz que o bloqueio realizado é posterior à data da comunicação de venda do veículo, sendo certo que até o dia 19.06.2020 não recaía qualquer restrição no prontuário do automóvel, de sorte que não detinha conhecimento sequer da existência do feito executivo, salientando que adquiriu o bem mediante financiamento, o qual foi imediatamente aprovando, haja vista que o carro estava totalmente apto para negociação, livre de qualquer ônus. Aduz que a morosidade da justiça não pode servir de agasalho para legitimar o prejuízo em desfavor do terceiro de boa-fé, visto que, embora desde 25.02.2019 restasse pendente a apreciação de pedido formulado pelo INSS de bloqueio via RENAJUD, o referido ato se operou tão somente em 29.07.2020, ou seja um mês após a data da alienação e comunicação de venda do veículo, destacando que deveria o credor pleitear a expedição da certidão prevista no artigo 828 do CPC. Sustenta que, nos termos do artigo 792 do diploma processual civil e da Súmula 375 do STJ, para se reconhecer a fraude à execução é necessária averbação da penhora no registro do veículo e que, inexistindo esta, o adquirente do bem tem seu direito resguardado e este não será penalizado. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, a fim de que seja determinada a expedição de ofício ao DETRAN/SP, para que este proceda ao menos ao licenciamento do veículo, visto que a taxa referente a este procedimento se encontra devidamente recolhida, de modo que possa circular com seu veículo até ulterior deliberação deste Juízo. Roga, ao final, pela reforma da decisão agravada, para que seja evitada a determinação de penhora do veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM n.º 00861485130, bem como seja realizado o competente licenciamento.

É o sucinto relatório. Decido.

Da competência da 3ª Seção.

De início, cumpre esclarecer que o presente agravo de instrumento foi interposto em face de decisão proferida em Embargos de Terceiro, os quais, a seu turno, foram opostos em execução na qual se busca o ressarcimento ao erário de valores indevidamente levantados em virtude de cadastramento e expedição de ofício requisitório com valor equivocado (valor correto: R\$5.700,62 e valor pago: R\$43.598,74), em demanda concessória de aposentadoria por invalidez.

A causa originária, pois, versa sobre a mera devolução quantia indevidamente paga à segurada do INSS, sem que tenha havido a prática de qualquer ilícito civil, criminal ou ato de improbidade administrativa, sendo, portanto, aplicável a Súmula 37 desta Corte que estabelece que “*Compete a 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta.*”

Do mérito.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A ordem de bloqueio de veículo deve impedir, em princípio, somente a transferência do bem, a fim de evitar que a parte executada dissipe seu patrimônio de modo a impedir a satisfação do crédito.

In casu, da análise dos autos não verifica qualquer notícia de que se tenha determinado qualquer restrição à circulação do veículo adquirido pelo agravante, mas tão-somente inserção de restrição à transferência veicular através do sistema RENAJUD, a qual não tem o condão de impedir o licenciamento do referido automóvel, que constitui medida administrativa, realizada apenas com o objetivo de regularizar a situação formal do veículo, autorizando seu livre trânsito.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO SOBRE VEÍCULO - LIBERAÇÃO DA RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO, LICENCIAMENTO E USO DO BEM.

(...)

5. O bloqueio judicial decorrente da penhora tem por finalidade tão somente inviabilizar a alienação do bem, conferindo publicidade a eventuais terceiros interessados em sua aquisição, de sorte a garantir o pagamento da dívida discutida em juízo. É evidente que referida constrição não tem o condão de impedir o licenciamento do veículo, medida administrativa destinada a regularizar a situação formal do veículo e autorizar o seu livre trânsito.

6. Parcial provimento ao agravo de instrumento para autorizar o licenciamento do veículo penhorado.

(AI 00319830720144030000, Rel. Des. Federal Mairan Maia, e-DJF3 16/10/2015)

Diante do exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, a fim de determinar a expedição de ofício ao DETRAN/SP, autorizando o licenciamento do veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM n.º 00861485130, até decisão final deste agravo.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026315-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEX SANDRO APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FELIPE MAZIERO PATRIARCA - SP416095

AGRAVADO: JAMIL ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alex Sandro Aparecido de Almeida, em face de decisão proferida nos autos de ação de Embargos de Terceiro, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão da tutela provisória de urgência, a fim de suspender medida constritiva em automóvel por ele adquirido, bem como expedir ofício ao DETRAN/SP para que este proceda o devido licenciamento do referido veículo.

Alega a agravante, em suas razões recursais, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que, em 19.06.2020, adquiriu o veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM nº 00861485130, sendo impossibilitado de realizar a transferência do automóvel em virtude da pandemia do Covid-19, que ocasionou a suspensão das atividades presenciais de diversos órgãos públicos e também de alguns serviços. Argumenta que em 03.08.2020 providenciou o recolhimento das taxas referentes à transferência e ao licenciamento do veículo, quando obteve a informação de que, em 29.07.2020, o carro fora incluído em bloqueio realizado via RENAJUD, oriundo dos autos da Execução nº 0006483-54.2011.4.03.6139, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da 39ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Aduz que o bloqueio realizado é posterior à data da comunicação de venda do veículo, sendo certo que até o dia 19.06.2020 não recaía qualquer restrição no prontuário do automóvel, de sorte que não detinha conhecimento sequer da existência do feito executivo, salientando que adquiriu o bem mediante financiamento, o qual foi imediatamente aprovando, haja vista que o carro estava totalmente apto para negociação, livre de qualquer ônus. Aduz que a morosidade da justiça não pode servir de agasalho para legitimar o prejuízo em desfavor do terceiro de boa-fé, visto que, embora desde 25.02.2019 restasse pendente a apreciação de pedido formulado pelo INSS de bloqueio via RENAJUD, o referido ato se operou tão somente em 29.07.2020, ou seja um mês após a data da alienação e comunicação de venda do veículo, destacando que deveria o credor pleitear a expedição da certidão prevista no artigo 828 do CPC. Sustenta que, nos termos do artigo 792 do diploma processual civil e da Súmula 375 do STJ, para se reconhecer a fraude à execução é necessária averbação da penhora no registro do veículo e que, inexistindo esta, o adquirente do bem tem seu direito resguardado e este não será penalizado. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, a fim de que seja determinada a expedição de ofício ao DETRAN/SP, para que este proceda ao menos ao licenciamento do veículo, visto que a taxa referente a este procedimento se encontra devidamente recolhida, de modo que possa circular com seu veículo até ulterior deliberação deste Juízo. Roga, ao final, pela reforma da decisão agravada, para que seja evitada a determinação de penhora do veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM nº 00861485130, bem como seja realizado o competente licenciamento.

É o sucinto relatório. Decido.

Da competência da 3ª Seção.

De início, cumpre esclarecer que o presente agravo de instrumento foi interposto em face de decisão proferida em Embargos de Terceiro, os quais, a seu turno, foram opostos em execução na qual se busca o ressarcimento ao erário de valores indevidamente levantados em virtude de cadastramento e expedição de ofício requisitório com valor equivocado (valor correto: R\$5.700,62 e valor pago: R\$43.598,74), em demanda concessória de aposentadoria por invalidez.

A causa originária, pois, versa sobre a mera devolução quantia indevidamente paga à seguradora do INSS, sem que tenha havido a prática de qualquer ilícito civil, criminal ou ato de improbidade administrativa, sendo, portanto, aplicável a Súmula 37 desta Corte que estabelece que “*Compete a 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta.*”

Do mérito.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco de resultado útil do processo.

A ordem de bloqueio de veículo deve impedir, em princípio, somente a transferência do bem, a fim de evitar que a parte executada dissipe seu patrimônio de modo a impedir a satisfação do crédito.

In casu, da análise dos autos não verifica qualquer notícia de que se tenha determinado qualquer restrição à circulação do veículo adquirido pelo agravante, mas tão-somente inserção de restrição à transferência veicular através do sistema RENAJUD, a qual não tem o condão de impedir o licenciamento do referido automóvel, que constitui medida administrativa, realizada apenas como objetivo de regularizar a situação formal do veículo, autorizando seu livre trânsito.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - AFASTAMENTO DA CONSTRICÇÃO SOBRE VEÍCULO - LIBERAÇÃO DA RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO, LICENCIAMENTO E USO DO BEM.

(...)

5. O bloqueio judicial decorrente da penhora tem por finalidade tão somente inviabilizar a alienação do bem, conferindo publicidade a eventuais terceiros interessados em sua aquisição, de sorte a garantir o pagamento da dívida discutida em juízo. É evidente que referida constricção não tem o condão de impedir o licenciamento do veículo, medida administrativa destinada a regularizar a situação formal do veículo e autorizar o seu livre trânsito.

6. Parcial provimento ao agravo de instrumento para autorizar o licenciamento do veículo penhorado.

(AI 00319830720144030000, Rel. Des. Federal Mairan Maia, e-DJF3 16/10/2015)

Diante do exposto, **de firo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, a fim de determinar a expedição de ofício ao DETRAN/SP, autorizando o licenciamento do veículo Fiat Strada Fire Flex, placas DGK – 8272, Cód. RENAVAM n.º 00861485130, até decisão final deste agravo.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003080-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMARIO FRANCISCO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA VANZELLA DULGUER - SP232428-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5274473-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SIMONE GOMES DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: KAMILA DE ALMEIDA SILVA E SANTOS - SP337939-N, ROSANGELA LEILA DO CARMO - SP272368-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011540-76.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO PEREIRA COUTINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PEREIRA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005777-93.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL DE CAMPOS CARDOSO (MENOR), SOLANGE PEDROSO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO PAULO VIEIRA HERRUZO - SP267786-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO PAULO VIEIRA HERRUZO - SP267786-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5152873-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMARINA HENRIQUE LUCIANELLI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000400-77.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS MARIANO

Advogado do(a) APELADO: EMERSON POLATO - SP225667-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-79.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULA MARIA BOTTASSI SALVAGNIN

Advogado do(a) APELADO: EMANUELE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028119-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDE BISCARO SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035527-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO WILTON LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5035587-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALNILDO BASILIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5030300-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSE ANESIO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079375-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEILA APARECIDA MANTOVANI GOMES MORENO

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012584-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVIA APARECIDA CASSANHA FRIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017104-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE MORETE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017104-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE MORETE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão parcial de mérito que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo rural, extinguiu a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e VI, do CPC, quanto ao reconhecimento de período rural.

Sustenta o agravante, em síntese, que há robusta prova material que, somado a prova testemunhal, deve ser considerado para acolhimento do seu pedido no que concerne ao período relativo aos serviços que exerceu como trabalhador rural. Alega que documentos referentes aos integrantes do grupo familiar são aptos a comprovar a condição laboral dos demais membros do grupo. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento da ação quanto ao período de labor rural.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a Autarquia não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017104-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE MORETE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

O R. Juízo a quo extinguiu a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e VI, do CPC, quanto ao reconhecimento de período rural.

É contra esta decisão parcial de mérito que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

O agravante, nascido em 21/06/1971 (49 anos), objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de tempo de labor rural, no período de 22/06/1983 a 05/02/1997 (quase 14 anos).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bemeñentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Reporto-me ao julgado do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.

2. Todavia, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, pelos depoimentos testemunhais. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1321493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ).

3. A juntada de documentos que atestam a condição de rural do cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal, dá ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência. Precedentes.

4. Hipótese em que, de acordo com o acórdão recorrido, os documentos colacionados são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, corroborados com os depoimentos testemunhais. Agravo regimental improvido. (Tipo Acórdão Número 2012.02.66632-0 201202666320 classe AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 272248 Relator(a) HUMBERTO MARTINS Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 02/04/2013 Data da publicação 12/04/2013 Fonte da publicação DJE DATA:12/04/2013).

Contudo, os documentos acostados aos autos não são aptos para comprovar o início de prova material de atividade rural pelo agravante, vez que, nas certidões de casamento, constam o pai do agravante, Sr. Arlindo Morete, como lavrador; fato que, por si só, é insuficiente para se admitir a extensão ao agravante, além do que, pela CTPS, o primeiro vínculo empregatício do agravante é de natureza urbana, em 06/02/1997, na empresa Ceval Alimentos S/A. É dizer, os documentos acostados pelo agravante, para comprovar o início de prova material, são precários/insuficientes.

Com efeito, o E. STJ consolidou entendimento de que a ausência/insuficiência de prova material é causa de extinção sem resolução do mérito, verbis:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 485, IV, E ART. 320, CPC. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. 1. Cuida-se de insurgência contra acórdão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, haja vista a ausência de provas em questão previdenciária. 2. Verifica-se que o STJ estabeleceu o entendimento de que, na hipótese de ajuizamento de ação com pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, a ausência/insuficiência de prova material não é causa de improcedência do pedido, mas sim de extinção sem resolução de mérito, na linha da orientação fixada no RESP 1.352.721/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Corte Especial, DJe 28/4/2016 (recurso repetitivo). 3. Recurso Especial a que se nega provimento. (Tipo Acórdão Número 2017.00.84887-6 Classe RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666981 Relator(a) HERMAN BENJAMIN Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 13/06/2017 Data da publicação 20/06/2017 Fonte da publicação DJE DATA:20/06/2017).

Neste sentido, também já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito. 2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos. 3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada. (Tipo Acórdão Número 5063037-37.2018.4.03.9999 ..PROCESSO_ ANTIGO: ..PROCESSO_ ANTIGO_ FORMATADO: 50630373720184039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_ CLASSE: ApCiv Relator(a) Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 7ª Turma Data 16/03/2020 Data da publicação 18/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020 ..FONTE_ PUBLICACAO1: ..FONTE_ PUBLICACAO2: ..FONTE_ PUBLICACAO3).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO PARCIAL DE MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

2. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto inportaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

3. Na hipótese dos autos, os documentos acostados não são aptos para comprovar o início de prova material de atividade rural pelo agravante, vez que, nas certidões de casamento, constam o pai do agravante, Sr. Arlindo Morete, como lavrador; fato que, por si só, é insuficiente para se admitir a extensão ao agravante, além do que, pela CTPS, o primeiro vínculo empregatício do agravante é de natureza urbana, em 06/02/1997, na empresa Ceval Alimentos S/A. É dizer, os documentos acostados pelo agravante, para comprovar o início de prova material, são precários/insuficientes.

4. O E. STJ consolidou entendimento de que a ausência/insuficiência de prova material é causa de extinção sem resolução do mérito

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023467-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012671-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURI DE GOES VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012671-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURI DE GOES VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 4.552,65 (01/09/2018), apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a prolação do v. acórdão antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma a incidir sua imediata aplicação afastando a incidência dos juros de mora no percentual de 1% a.m. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012671-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURI DE GOES VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 4.552,65 (01/09/2018), apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 4.552,65 (09/2018) com a aplicação da taxa de juros de mora no percentual de 1% a.m., simples de 12/2003 a 09/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

"...)"

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5377075-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SUELI FERRAZ DE MELO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273402-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARISADO CARMO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273402-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARISADO CARMO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, conderando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, ficando sob condição suspensiva, nos termos do art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273402-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARISADO CARMO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 134980194) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP. Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6086761-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVAR LUIZ SACCON

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016523-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: AUGUSTO CESAR BARRETO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIA REGINA GONCALVES DOS SANTOS BARRETTO - SP349713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016523-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: AUGUSTO CESAR BARRETO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIA REGINA GONCALVES DOS SANTOS BARRETTO - SP349713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, rejeitou a preliminar de prescrição e julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, fixando a condenação em R\$ 30.739,01 (outubro/2018).

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, prescrição da pretensão executória, considerando o ajuizamento da execução, em 21/10/2018, após o prazo de 5 anos do trânsito em julgado na Ação Civil Pública. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

ID 136887910 – e-mail da Vara de origem.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016523-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: AUGUSTO CESAR BARRETO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIA REGINA GONCALVES DOS SANTOS BARRETTO - SP349713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a preliminar de prescrição e julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, fixando a condenação em R\$ 30.739,01 (outubro/2018).

É contra esta r. decisão que o INSS se insurge.

O E. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

- 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*
- 2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*
- 3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*
- 4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.*
- 5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.*
- 6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.*
- 7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.*
- 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.*
- 9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito. g.n.*
- 11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.*
- 12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.*
- 13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

Neste sentido, julgado desta E. Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 1.019 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A possibilidade de julgamento do recurso por decisão monocrática está prevista no Art. 1.019 do CPC, quando não for hipótese de aplicação do Art. 932, incisos III e IV. De outro lado, cumpre ressaltar que eventual nulidade do decisum fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo interno. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em prescrição tendo em vista que, para a execução individual, a fluência do prazo prescricional tem início com o trânsito em julgado da ação coletiva conforme tese fixada pelo C. STJ.

3. Prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriores à data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183. Precedentes desta Corte.

4. Agravo desprovido.

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5024985-59.2019.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 10/06/2020 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 12/06/2020).

Neste passo, considerando que a ACP, objeto dos autos, transitou em julgado, em 21/10/2013, e que o agravado distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 21/10/2018, não há falar em prescrição da pretensão executória.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O E. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva,

3. Considerando que a ACP, objeto dos autos, transitou em julgado, em 21/10/2013, e que o agravado distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 21/10/2018, não há falar em prescrição da pretensão executória.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008906-51.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DAPAZ - SP183583-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025765-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FAJGA OSTROWSKA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025765-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FAJGA OSTROWSKA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Sustenta a Autarquia, em síntese, que o pedido de desarquivamento dos autos físicos (n.º 0003856-51.2012.403.6104) até o presente momento não foi concluído, além do que, a contestação não é peça necessária para a compreensão e julgamento do cumprimento de sentença, de modo que os atos processuais praticados cumpriram integralmente sua finalidade, em consonância com o princípio da instrumentalidade das formas e com o disposto nos artigos 188, 277 e 1053 do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, que em razão da Pandemia de COVID-19 todos os prazos processuais relativos a processos cujos autos são físicos foram suspensos, bem como foram suspensas todas as atividades presenciais conforme Portaria PRES/CORE nº 10, de 03 de julho de 2020. Requer o conhecimento e acolhimento do agravo interno para conhecer do agravo de instrumento ou, subsidiariamente, seja concedida nova dilação de prazo.

Intimado, nos termos do §2º, do art. 1.021, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025765-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, tendo em vista a ausência de regularização da interposição do recurso, pela Autarquia, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Neste passo, considerando que a Autarquia não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Contudo, não obstante tenha sido deferida, por duas vezes, a dilação de prazo, requerida pela Autarquia, não houve manifestação, deixando transcorrer in albis o prazo, sem qualquer manifestação, ainda que para requerer nova dilação de prazo, o que o fez apenas nas razões deste agravo interno.

Acresce relevar, que o despacho de regularização do recurso foi proferido, em outubro/2019, bem antes do início da pandemia – covid-19, além do que, os pedidos de dilação de prazo da Autarquia também foram apresentados antes do início da pandemia (outubro/19 e janeiro/20).

Neste passo, não prosperam as alegações da Autarquia.

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. REGULARIZAÇÃO. PARÁGRAFO ÚNICO ARTIGO 932 DO CPC. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO PELA AUTARQUIA. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. Não obstante tenha sido deferida, por duas vezes, a dilação de prazo, requerida pela Autarquia, não houve manifestação, deixando transcorrer in albis o prazo, sem qualquer manifestação, ainda que para requerer nova dilação de prazo, o que o fez apenas nas razões deste agravo interno.

3. O despacho de regularização do recurso foi proferido, em outubro/2019, bem antes do início da pandemia – covid-19, além do que, os pedidos de dilação de prazo da Autarquia também foram apresentados antes do início da pandemia (outubro/19 e janeiro/20).

4. Não prosperaram alegações da Autarquia.

5. Mantida a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024717-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUTH RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013630-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NAYRA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013630-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NAYRA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em trâmite perante a Comarca de Jaboticabal, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, determinou o cancelamento da distribuição e, redistribuição, perante a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto – SP, em alguma das Varas Federais lá existentes.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Município de Taiaçu se enquadra na distância superior a 70km da Justiça Federal mais próxima (Ribeirão Preto). Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013630-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NAYRA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, retomando entendimento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

O R. Juízo a quo – 2ª. Vara Cível da Comarca de Jaboticabal/SP – determinou o cancelamento da distribuição e, redistribuição, perante a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto – SP, em alguma das Varas Federais lá existentes.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Analisando os autos, a agravante reside no Município de Taiaçu e distribuiu a ação principal, em 04/05/2020, perante a Comarca de Jaboticabal/SP.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, assim dispõe:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1508/1694

(...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª Instância e dá outras providências), assim prevê:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal."

De acordo com a nova redação do art. 15, III, da Lei 5.010/66, pela Lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o, INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito.

Neste passo, nos termos da Resolução 322/2019, alterada pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), o Município de Jaboticabal não foi elencado como Município com competência federal delegada. É dizer, o Município de Jaboticabal/SP não integra o rol de Municípios com competência federal delegada. Outrossim, o referido Município está sob a jurisdição da 2ª. Subseção Judiciária – Ribeirão Preto, conforme Provimentos 35 e 38, do CJF 3R, de 27/02/2020 e 28/05/2020, respectivamente.

Ressalto, por oportuno, que a regra do artigo 15, III, da Lei 5.010/66 e artigo 109, parágrafo 3º., da CF, embora toque na questão territorial (domicílio do segurado), é de matiz material, vez que envolve a competência para as causas cuja parte é o INSS, na forma do artigo 109, I, da CF. Em sendo assim, não é possível que juízes que não mais detém, a partir de 01/01/2020, competência material para causas previdenciárias/assistenciais, continuem a processá-las e julgá-las, fato que poderá implicar nulidade dos atos praticados na forma do artigo 64 do CPC.

Assim sendo, a competência em razão da matéria e, também, a funcional, porque decorrente das normas de organização judiciária, acima elencadas, são consideradas absoluta devendo ser declarada de ofício, como o foi nos presentes autos.

Acresce relevar, o disposto no art. 43 do CPC/2015, o qual prevê a regra da *perpetuatio jurisdictionis* que consiste na fixação da competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES PRES 322/2019 E 334/2020. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

2. O artigo 109, § 3º., da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

3. A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

4. A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019.

5. Pela Resolução 322/2019, alterada pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), o Município de Jaboticabal não foi elencado como Município com competência federal delegada. É dizer, o Município de Jaboticabal/SP não integra o rol de Municípios com competência federal delegada. Outrossim, o referido Município está sob a jurisdição da 2ª. Subseção Judiciária – Ribeirão Preto, conforme Provimentos 35 e 38, do CJF3R, de 27/02/2020 e 28/05/2020, respectivamente.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369332-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016620-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ROBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016620-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ROBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, determinou o adiamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, que de acordo com a norma inserida no art. 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, apenas os honorários periciais nas ações acidentárias típicas deverão ser adiantados pelo INSS. Alega que não há lei que obrigue o INSS a pagar exame médico para qualquer segurado, razão pela qual deve o mesmo dirigir-se à rede médica do SUS ou ter tal exame custeado pelo Poder Judiciário, uma vez que é beneficiário da assistência judicial gratuita. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016620-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ROBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, XI, do CPC.

O R. Juízo a quo determinou o adiantamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo, nos seguintes termos:

“Vistos.

1. Fls. 128/129: A despeito do quanto disposto nos art. 355 e 356, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça – alterados pelo Provimento CGJ n. 7/2018 –, o sistema de auxiliares da justiça não indica a existência de clínica conveniada que realize os exames requeridos pelo perito médico na região administrativa de Santos.

Não é possível, portanto, ao juízo indicar clínica para realização dos exames, por impossibilidade normativa oriunda das Normas da Corregedoria. Não se pode olvidar, ainda, que a parte autora não possui convênio médico.

Entretanto, cabe ao INSS adiantar o custeio referente aos exames complementares, conforme art. 356, das NSCGJ.

2. Por isso, intime-se o INSS, para que indique clínica credenciada para realização dos exames complementares solicitados a fls. 123/124, no prazo de 15 dias, devendo adiantar os custos eventualmente existentes para a sua efetivação.

Intime-se.”

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão lhe assiste.

Conforme se depreende da r. decisão agravada o R. Juízo determinou o adiantamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo (Num. 134948176 - Pág. 93/94), conforme artigo 356, das NSCGJ.

O referido artigo 356, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça/SP, alterada pelo Provimento CG 07/2018, prevê:

“Art. 355. Os exames e serviços subsidiários ou complementares, simples ou complexos, serão solicitados justificadamente pelos peritos ou assistentes técnicos ao magistrado, que designará a clínica dentre aquelas cadastradas no Portal do Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 35 a 45 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça.

(...)

Art. 356. Os exames e serviços referidos no artigo anterior serão antecipados pelo INSS, nos termos do artigo 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, na forma do parágrafo único do art. 129 da Lei nº 8.213/1991 e seu Decreto Regulamentador 3.048/99 (artigo 344, inciso II e parágrafo único), observando-se, ainda, o disposto na Resolução 232/2016 do Conselho Nacional de Justiça. (...)”.

Neste contexto, os exames e serviços complementares serão antecipados pelo INSS, com fundamento no artigo 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, o qual prevê que a Autarquia antecipará os honorários periciais nas ações de acidente do trabalho, hipótese diversa dos autos.

Outrossim, nos autos da Ação Civil Pública n. 5000295.09.2015.404.7200 – TRF 4ª. Região, restou decidido que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é obrigado a disponibilizar, gratuita e integralmente, exames complementares e pareceres especializados solicitados por peritos médicos da Previdência Social para concessão de benefício previdenciário ou assistencial. A decisão é da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após acolher parecer do Ministério Público Federal em uma ação civil pública:

“(…) Logo, sempre que o perito médico previdenciário, no desempenho das suas atribuições, considerar necessário, como elementos periciais, exames complementares ou de parecer especializado para integrar a perícia previdenciária, o INSS deverá proporcionar a sua realização. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5000295-09.2015.4.04.7200/SC RELATOR : HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR APELANTE MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL APELADO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS INTERESSADO UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO).”

É dizer, hipótese também diversa dos autos.

Acresce relevar, ainda, que o pagamento de perícia, de responsabilidade dos beneficiários da justiça gratuita, deve observar ao disposto no artigo 95, parágrafo 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e afastar o adiamento, pela Autarquia, do custeio referente aos exames complementares, requeridos pelo Perito do Juízo, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAMES COMPLEMENTARES. ADIANTAMENTO. AUTARQUIA. NÃO CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, XI, do CPC.

2. Nos termos do artigo 356, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça/SP, alterada pelo Provimento CG 07/2018, os exames e serviços complementares serão antecipados pelo INSS, com fundamento no artigo 8º, §2º, da Lei nº 8.620/93, o qual prevê que a Autarquia antecipará os honorários periciais nas ações de acidente do trabalho, hipótese diversa dos autos.

3. Outrossim, nos autos da Ação Civil Pública n. 5000295.09.2015.404.7200 – TRF 4ª. Região, restou decidido que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é obrigado a disponibilizar, gratuita e integralmente, exames complementares e pareceres especializados solicitados por peritos médicos da Previdência Social para concessão de benefício previdenciário ou assistencial. A decisão é da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após acolher parecer do Ministério Público Federal. Hipótese também diversa dos autos.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018286-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO CORREA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002952-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NILSON DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002952-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NILSON DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Vara Federal Competente.

Sustenta o agravante, em síntese, que a Comarca da sua residência é distante mais de 70 km da Comarca da Vara Federal, assim, é competente a comarca estadual, devendo ser mantido o processo na comarca de São Joaquim da Barra (SP). Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Prevenção afastada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002952-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NILSON DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, retomando entendimento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

O R. Juízo a quo – 2ª. Vara da Comarca de São Joaquim da Barra/SP - declinou da competência determinando a remessa dos autos à Vara Federal competente.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando os autos, a ação principal foi distribuída, em 07/02/2020, perante a Comarca de São Joaquim da Barra/SP, local do domicílio do agravante.

Com efeito, o artigo 109, § 3º., da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, assim dispõe:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.”

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª. Instância e dá outras providências), assim prevê:

“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.”

De acordo com a nova redação do art. 15, III, da lei 5.010/66, pela lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o, INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito.

Neste passo, a Resolução 322/2019, com as alterações dadas pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), não elencou o Município de São Joaquim da Barra, como Município com competência federal delegada. É dizer, o Município de São Joaquim da Barra/SP não integra o rol de Municípios com competência federal delegada.

Outrossim, o referido Município está sob a jurisdição da 2ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo – Ribeirão Preto, conforme Provimento nº 436-CJF3R, de 04 de setembro de 2015, Provimento nº 35-CJF3R, de 27 de fevereiro de 2020 e Provimento nº 38-CJF3R, de 28 de maio de 2020.

Ressalto, por oportuno, que a regra do artigo 15, III, da Lei 5.010/66 e artigo 109, parágrafo 3º., da CF, embora toque na questão territorial (domicílio do segurado), é de matiz material, vez que envolve a competência para as causas cuja parte é o INSS, na forma do artigo 109, I, da CF. Em sendo assim, não é possível que juízes que não mais detêm, a partir de 01/01/2020, competência material para causas previdenciárias/assistenciais, continuem a processá-las e julgá-las, fato que poderá implicar nulidade dos atos praticados na forma do artigo 64 do CPC.

Assim sendo, a competência em razão da matéria e, também, a funcional, porque decorrente das normas de organização judiciária, acima elencadas, são consideradas absoluta devendo ser declarada de ofício, como o foi nos presentes autos.

Acresce relevar, o disposto no art. 43 do CPC/2015, o qual prevê a regra da *perpetuatio jurisdictionis* que consiste na fixação da competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES PRES 322/2019 E 334/2020. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

2. O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

3. A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

4. A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019.

5. A Resolução 322/2019, com as alterações dadas pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), não elencou o Município de São Joaquim da Barra, como Município com competência federal delegada. Outrossim, o referido Município está sob a jurisdição da 2ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo – Ribeirão Preto, conforme Provimento nº 436-CJF3R, de 04 de setembro de 2015, Provimento nº 35-CJF3R, de 27 de fevereiro de 2020 e Provimento nº 38-CJF3R, de 28 de maio de 2020.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021049-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PEDRO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021049-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PEDRO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 109.263,58, em 05/2019.

Sustenta o agravante, em síntese, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no RE 870.947, confirmou no julgamento realizado em 03/10/2019, em que rejeitados os embargos de declaração opostos, o afastamento do uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. Alega que não há fundamento jurídico-material que justifique a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi declarada inconstitucional, motivo pelo qual, não há falar na sua incidência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta impugnando as alegações do agravante e pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021049-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PEDRO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 109.263,58, em 05/2019.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, a Autarquia apurou a quantia total de R\$ 109.263,58, em 05/2019, homologada pelo R. Juízo a quo, aplicando, para fins de correção monetária, a Resolução 134/10 (índice TR) e INPC a partir de 04/2015.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a observância do RE 870.947, verbis:

"(...)

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux), g.n.

(...)"

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e afastar a aplicação do índice TR, de correção monetária, devendo ser observado o disposto no RE 870.947, nos termos do julgado definitivo, conforme fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. RE 870.947. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O v. acórdão transitado em julgado determinou, expressamente, a observância do disposto no RE 870.947 do C. STF, de forma que assiste razão ao agravante quanto à não aplicação do índice TR, vez que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial transitado em julgado implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003692-19.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR CSERMAK KOJO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033162-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: PAULO HONORIO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, FERNANDA ALINE CORREIA - SP339665-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016305-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IRONILDO MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016305-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IRONILDO MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial c.c. aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserpono Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).

Sustenta o agravante, em síntese, o requerimento expresso para o reconhecimento das atividades do período como especial, nos termos da legislação. Alega que o objetivo do reconhecimento da atividade especial é proporcionar ao trabalhador exposto a agentes agressivos a tutela protetiva, em razão dos maiores riscos que o exercício do labor lhe ocasiona, sendo inerente a atividade profissional a sujeição a esses agentes insalubres e, dessa forma, não há que se cogitar a existência de falta de interesse de agir. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016305-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: IRONILDO MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

O R. Juízo a quo indeferiu parcialmente a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do CPC, nos seguintes termos:

“(…)

Verifico a inépcia da petição inicial quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserpono Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).

Isso porque verifica-se da contagem do INSS (ID 19626116 - Pág. 80) que esses períodos não foram computados sequer como tempo urbano na via administrativa, o que inviabiliza análise de direito à especialidade pretendida.

Com efeito, na presente ação não foi deduzido pedido (nem apresentava fundamentação) para reconhecimento de vínculo laborativo na petição inicial, sendo, portanto, ponto sobre o qual não cabe apreciação judicial (STJ - QUINTA TURMA, EDcl no REsp 279.275/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, julgado em 18/03/2004, DJ 28/06/2004, p. 380; TRF3 - SÉTIMA TURMA, ApCiv 0009435-95.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, e-DJF3 Judicial 1: 06/02/2019).

Desta forma, observados os limites do pedido formulado na petição inicial, não reconhecido o próprio vínculo, resta prejudicada a pretensão de enquadramento de tempo especial.

Ofertada oportunidade para emenda da inicial (ID 23989009 - Pág. 1), nada foi requerido ou fundamentado quanto ao ponto (ID 24944764).

Portanto, é o caso de se reconhecer a inépcia da inicial quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade desses períodos.

(...)

Diante do exposto, INDEFIRO PARCIALMENTE A PETIÇÃO INICIAL e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte).

(...)"

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Analisando o PJE originário, o agravante objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial c.c. aposentadoria por tempo de contribuição, ao final, requereu, dentre outros pedidos, o reconhecimento do exercício de atividade especial:

(...)

a) Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos entre 03/10/1975 a 16/11/1976, 01/12/1978 a 30/07/1988, 02/05/1979 a 07/11/1980, 02/05/1985 a 31/12/1985, 30/11/1987 a 31/10/2002, 01/03/1990 a 18/03/1998, 23/04/2001 a 19/10/2001, 22/10/2001 a 13/08/2002, 13/09/2002 a 04/05/2005, 01/12/2005 a 10/08/2006, 07/08/2006 a 30/06/2007, 01/07/2008 a 31/10/2008, 03/11/2008 a 01/06/2009, 15/10/2009 a 02/08/2010, 01/07/2011 a 18/10/2011, 19/10/2011 a 18/08/2013 e 6/09/2014 a 09/06/2016 determinando a averbação e devida conversão para todos os fins de direito;

(...)"

Intimado, para emendar a inicial, por duas vezes (Num. 23989009 - Pág. 1 / Num. 20293977 - Pág. 1), o agravante se manifestou (Num. 21250966 - Pág. 1/8 - com documentos e, Num. 24944764 - Pág. 1/4 - com documentos).

Em sua última manifestação, retificou a especificação de provas esclarecendo que as ex-empregadoras ao final do contrato de trabalho não forneceram nenhum documento hábil a comprovar a especialidade de suas funções e, por tal motivo, enviou AR a fim de obter os documentos necessários. Requereu, também, dilação de prazo por 30 dias, considerando o envio de solicitações às empresas, para que forneçam os documentos solicitados e/ou juntar aos autos prova de recusa/impossibilidade de obtenção desses documentos.

Da leitura da petição inicial, depreende-se que nos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte) – objeto de indeferimento da petição inicial pelo R. Juízo a quo – o agravante alega ter exercido a função de motorista e ajudante de carga e descarga. Sustenta que, o exercício de tais atividades anteriores a vigência do Decreto 2.172/97, a comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde, era efetivada apenas com o enquadramento da atividade laboral nas relações dos decretos 53.831/64 e 83.080/1979. Pugnou, assim, pelo reconhecimento dos períodos elencados, nos termos do item 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Quanto aos períodos, após a vigência do Decreto 2.172/97, alegou e comprovou ter diligenciado perante os ex-empregadores na tentativa de obter a documentação comprobatória das condições prejudiciais à sua saúde e integridade física, nos termos do art. 201, § 1º da CF.

Assim considerando, diferentemente do que constou na r. decisão agravada, não há falar que, ao ser oportunizada a emenda da inicial, nada tenha sido requerido ou fundamentado pelo agravante.

Outrossim, de fato, o artigo 17 do CPC, exige que para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade. O interesse de agir ou interesse processual é uma condição da ação que consiste na utilidade potencial da jurisdição. Exige o preenchimento do binômio: necessidade e adequação. É preciso que a pretensão só possa ser alcançada por meio do aforamento da demanda e que esta seja adequada para a postulação formulada. "É a necessidade que a parte tem de usar o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo de ameaça de lesão" (Jr., Humberto Theodoro. Novo CPC Anotado. Ed. Forense. 20ª. ed. Pág. 13).

Neste contexto, a contestação de mérito, apresentada pela Autarquia (Num. 21735382 - Pág. 1/26), se opondo ao pedido do agravante, caracteriza resistência à pretensão e configura o interesse de agir.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito quanto ao pedido para reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/12/1978 a 30/07/1988 (Conserponto Com. e Conserto de Relógio de Ponto), 02/05/1979 a 07/11/1980 (Editora e Gráfica Piccoli Ltda.), 30/11/1987 a 31/10/2002 (Transportadora Wadel Ltda.), 01/03/1990 a 18/03/1998 (Macedo Com. e Ind. de Relógio), 07/08/2006 a 30/06/2007 (Higitrans Transportes Ltda.) e 06/09/2014 a 09/06/2016 (SS Log Comércio e Transporte), na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. INDEFERIMENTO PARCIAL DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

2. O agravante objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial c.c. aposentadoria por tempo de contribuição, ao final, requereu, dentre outros pedidos, o reconhecimento do exercício de atividade especial.

3. Intimado, para emendar a inicial, por duas vezes, o agravante se manifestou. Em sua última manifestação, retificou a especificação de provas esclarecendo que as ex- empregadoras ao final do contrato de trabalho não forneceram nenhum documento hábil a comprovar a especialidade de suas funções e, por tal motivo, enviou AR a fim de obter os documentos necessários. Requereu, também, dilação de prazo por 30 dias, considerando o envio de solicitações às empresas, para que forneçam documentos solicitados e/ou juntar aos autos prova de recusa/impossibilidade de obtenção desses documentos.

4. Não há falar que ao ser oportunizada a emenda da inicial nada tenha sido requerido ou fundamentado pelo agravante.

5. Outrossim, a contestação de mérito, apresentada pela Autarquia, se opondo ao pedido do agravante, caracteriza resistência à pretensão e configura o interesse de agir.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213411-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA TAGLIARI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LAIR VECHIATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LAIR VECHIATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, rejeitou os embargos de declaração, opostos pelo exequente/agravante e acolheu os valores apurados pela Contadoria Judicial, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 42.976,04 (atualizados até 01/12/2018).

Sustenta o agravante, em síntese, que o C. STF afastou o uso da TR, como indexador de correção monetária, declarando-o inconstitucional com a adoção do índice IPCA-e em substituição a TR. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para incidir o índice IPCA-e.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LAIR VECHIATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou os embargos de declaração, opostos pelo exequente/agravante e acolheu os valores apurados pela Contadoria Judicial, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 42.976,04 (atualizados até 01/12/2018).

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria Judicial elaborou cálculos no importe total de R\$ 42.976,04, em 12/2018, coma utilização dos índices INPC até 06/2009 e TR de 07/2009 a 11/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009).

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA TR. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009), de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003609-15.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ANTONIA ANTONELLE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A, EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ANTONIA ANTONELLE

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A, EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023211-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEOLINDA ROSA MIGUEL

Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071467-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071467-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

(Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, uma vez que reconhecida a coisa julgada, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para que seja afasta a coisa julgada e julgado procedente o pedido formulado da petição inicial para restabelecer o pagamento do benefício de auxílio-doença desde a alta médica ou conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071467-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Apelação recebida, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É sabido que as demandas nas quais se postula benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez/auxílio-doença), caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos, eis que as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, alteradas/modificadas as condições fáticas ou jurídicas, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Verifica-se que o R. Juízo *a quo* extinguiu o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e com fundamento na ocorrência de coisa julgada em relação ao processo nº 0000510-28.2018.4.03.6316, ajuizado em 13/04/2018, perante o Juizado Especial Federal de Andradina - SP, em que a parte autora objetivava a condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, devido ao diagnóstico de CÂNCER DE PELE, e referente ao indeferimento do requerimento administrativo formulado em 16/02/2018 - NB 621.234.577.9. O pedido foi julgado improcedente e transitou em julgado em 13/12/2018 (Id 134805933 - Pág. 12).

A presente demanda foi ajuizada em 24/08/2017, objetivando a parte autora a condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, alegando ser portadora de DEPRESSÃO, CERVICALGIA, DOR LOMBAR, ESPONDILOSE, GOTA E GONARTROSE, e em razão do indeferimento do requerimento administrativo formulado em 15/02/2016 - NB 612.806.186.2.

Portanto, trata-se de enfermidades e de requerimentos administrativos diferentes, não configurando propriamente a coisa julgada, não havendo que se falar, assim, em extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC.

Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controvérsia quanto aos pontos mencionados e, estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no art. 1.013 § 3º do NCP.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovados, pois a parte autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/02/1985 a 01/04/1985, 01/05/1985 a 31/07/1985, 01/03/1987 a 31/08/1987, 01/09/1989 a 24/08/1990, efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de 01/12/2006 a 31/01/2010. Esteve em gozo de auxílio-doença (NB31/539.189.969-5), de 19/01/2010 a 15/03/2011; (NB: 31/546.142.163-2), de 12/05/2011 a 18/07/2011. Novamente efetuou recolhimentos individuais de 01/06/2012 a 31/08/2012 e de 01/05/2013 a 31/07/2013, com a concessão de benefício de auxílio-doença (NB31/603.815.148-0, de 18/10/2013 a 19/12/2013; (NB31/608.513.979- 2), de 10/11/2014 a 10/01/2015; (NB31/612.806.186-2), de 08/02/2016 a 30/04/2016; recolhimento individual, de 01/01/2017 a 31/07/2017. A presente demanda foi ajuizada em 24/08/2017. Observa-se, ainda, a concessão de auxílio-doença (NB31/621.234.577-9), de 28/11/2017 a 02/03/2018, (NB31/623.683.213-0), de 13/07/2018 a 13/10/2018, conforme dados do CNIS (Id - 97494717, Pág. 1 a 11).

Quanto ao requisito da incapacidade para o trabalho, a perícia realizada em 08/11/2018 (Id 97494706) concluiu que a parte autora, nascida em 15/02/1960, apresenta "Diagnóstico de Discopatia na Coluna Vertebral CID M51, Espondilartrose (Artrose na Vértebras da Coluna Vertebral) CID M47, Neoplasia de Pele (passado cirúrgico) CID C44, Depressão CID F32, Varizes nos Membros Inferiores (passado cirúrgico) CID I84". Apresentando incapacidade parcial, "de natureza grave", e permanente para a função que exercia (trabalhador da construção civil). Com relação a outras atividades laborativas, a perícia concluiu haver capacidade residual, mas apenas para as atividades que demandem esforços físicos mínimos, e apenas com melhora do seu quadro clínico.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do novo Código de Processo Civil permite ao magistrado afastar as conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

STJ/DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fíla letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laboral, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Considerando-se que o autor sempre desenvolveu atividade braçal como trabalhador da construção civil (pedreiro/encarregado de obras/pintor), podendo exercer em relação a capacidade residual apenas "esforços físicos mínimos", entendo ser o caso de deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, pois a natureza de seu trabalho (trabalhador braçal da construção civil) e seu grau de instrução, permitem concluir que está incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Ademais, a perícia realizada nestes autos concluiu que o autor está incapacitado há mais de 10 anos, apresentando "doenças de caráter crônico – degenerativo, prognóstico grave". Incapacidade reconhecida, inclusive, pelo próprio INSS no deferimento dos benefícios de auxílio-doença (NB31/539.189.969-5), de 19/01/2010 a 15/03/2011; (NB: 31/546.142.163-2), de 12/05/2011 a 18/07/2011; (NB31/603.815.148-0, de 18/10/2013 a 19/12/2013; (NB31/608.513.979- 2), de 10/11/2014 a 10/01/2015; (NB31/612.806.186-2), de 08/02/2016 a 30/04/2016; (NB31/621.234.577-9), de 28/11/2017 a 02/03/2018, (NB31/623.683.213-0), de 13/07/2018 a 13/10/2018 (Id – 97494717, Pág. 1 a 11).

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Quanto ao termo inicial, requer a parte autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o cancelamento na via administrativa, em 30/04/2016, ou a concessão de aposentadoria por invalidez (Id 97494635 - Pág. 1). Contudo, verifica-se que após o cancelamento do benefício (NB31/612.806.186-2), em novo requerimento (NB31/621.234.577-9), a parte autora obteve o pagamento do benefício de 28/11/2017 até 02/03/2018, quando foi novamente suspenso em razão de alta médica que apurou a capacidade laborativa, como ajuizamento da demanda (Processo n.º 0000510-28.2018.4.03.6316), em 13/04/2018, perante o Juizado Especial Federal de Andradina – SP, transitado em julgado em transitou em julgado em 13/12/2018 (Id 134805933 - Pág. 12), com sentença de improcedência, em razão do não cumprimento do requisito incapacidade laborativa.

Em que pese o réu tenha reconhecido na via administrativa o direito do autor ao recebimento do auxílio-doença de 28/11/2017 a 02/03/2018 e de 13/07/2018 a 13/10/2018, a coisa julgada impede a fixação pretérita do termo inicial do benefício ora concedido na forma pretendida pela parte autora.

Assim, o pedido da parte autora é parcialmente procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data da citação do INSS (21/01/2019). Em sede de execução devem ser descontados os valores recebidos pela parte autora em razão de tutela antecipada e de outros benefícios concedidos na via administrativas, não acumuláveis e coincidentes com o termo inicial fixado.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e, nos termos do art. 1.013 § 3º do CPC, **julgar parcialmente procedente o pedido** para condenar o INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data da citação e demais verbas acessórias, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de JOSÉ DOS SANTOS, com data de início - DIB em 21/01/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. CAPACIDADE RESIDUAL MÍNIMA. TRABALHADOR BRAÇAL. DEFERIMENTO DA APOSENTADORIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- É sabido que as demandas nas quais se postula benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez/auxílio-doença), caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos, eis que as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, alteradas/modificadas as condições fáticas ou jurídicas, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

- Trata-se de enfermidades, requerimentos e números de benefícios diversos, não configurando propriamente a coisa julgada, não havendo que se falar, assim, em extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Quanto ao termo inicial, requer a parte autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o cancelamento na via administrativa, em 30/04/2016, ou a concessão de aposentadoria por invalidez (Id 97494635 - Pág. 1). Contudo, verifica-se que após o cancelamento do benefício (NB31/612.806.186-2), em novo requerimento (NB31/621.234.577-9), a parte autora obteve o pagamento do benefício de 28/11/2017 até 02/03/2018, quando foi novamente suspenso em razão de alta médica que apurou a capacidade laborativa, como ajuizamento da demanda (Processo n.º 0000510-28.2018.4.03.6316), em 13/04/2018, perante o Juizado Especial Federal de Andradina - SP, transitado em julgado em transitou em julgado em 13/12/2018 (Id 134805933 - Pág. 12), com sentença de improcedência, em razão do não cumprimento do requisito incapacidade laborativa.

- Em que pese o réu tenha reconhecido na via administrativa o direito do autor ao recebimento do auxílio-doença de 28/11/2017 a 02/03/2018 e de 13/07/2018 a 13/10/2018, a coisa julgada impede a fixação pretérita do termo inicial do benefício ora concedido na forma pretendida pela parte autora.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida para anular a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para anular a sentença e, nos termos do art. 1.013 § 3º do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025727-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEMENTINA DE LIMA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5505064-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEITON ROGERIO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001079-32.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA ALVES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001079-32.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA ALVES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa em 02/03/2017 ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação nas verbas sucumbenciais, observados os benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, com a condenação o INSS no restabelecimento do auxílio-doença desde a data do cancelamento. Subsidiariamente, requer seja expedido ofício para sua empregadora, para que informe quais as atividades exercidas pela parte autora na função de importação e exportação.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001079-32.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA ALVES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Apelação recebida, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora com a presente demanda a condenação do INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB: 31/502.828.512-4) desde a data da alta médica administrativa em 02/03/2017 ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurada e a carência estão comprovadas, pois a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença (NB: 31/502.828.512-4) de 23/03/2006 até a data da alta médica administrativa em 02/03/2017 (Id – 136525007, pág. 4), como ajuizamento da ação em 26/05/2017.

Quanto ao requisito da incapacidade para o trabalho, a perícia realizada em 30/06/2017 concluiu que a autora, nascida em 02/07/1964, apresenta transtornos de discos vertebrais, contudo, que a apelante “passou por uma fase de incapacidade, provavelmente no mesmo período da realização da cirurgia da coluna lombar; porém não apresenta, no momento, quadro incapacitante” (Id – 136525013, p. 1 a 6). A parte autora impugnou o laudo e requereu que a perícia fosse realizada por profissional médico especialista em ortopedia.

Em nova perícia realizada em 27/09/2017 (Id – 136525031, pág. 1 a 5), por profissional médico em ortopedia constatou que a Autora/Apelante apresenta quadro de “*protusão discal cervical+lombar e síndrome do túnel do carpo- M51.1 e G56.0*”, concluindo que a parte autora está “*inapta total e permanentemente para profissões que exijam pegar peso ou ficar longos períodos em ortostatismo*”, mas não apresenta incapacidade para sua atividade habitual de “supervisora de importação e exportação (conferência aduaneira).

Esclarecendo questionamento da apelante “sobre a relação entre a doença e as funções efetivamente desenvolvidas no labor pela autora”, o perito judicial informou que “a autora está inapta para sua profissão quando exigir serviço de campo. Pode atuar em profissões exclusivamente administrativas” (Id – 136525102 pág. 1).

A prova dos autos demonstra que o INSS concedeu a parte autora, em razão das doenças alegadas, o benefício de auxílio-doença (NB:31/502.517.497-6) o qual foi usufruído de 02/06/2005 até 01/06/2005, convertido em aposentadoria por invalidez (NB:32/145.884.158-5) por decisão transitória em razão de tutela antecipada proferida nos autos do Processo 2007.61.04.006481-1/SP, de 02/06/2005 a 20/08/2008 (Id – 136525117, p. 1).

Verifica-se, ainda, pelos dados do Processo 2007.61.04.006481-1/SP com julgamento realizado em 12/06/2009 pela 9ª deste E. Tribunal, transitado em julgado em 17 de julho de 2009 (Id – 136525007, pág. 2 a 3), que em relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial produzido há época concluiu que a autora apresentava quadro clínico de "(...) *hérnias disciais lombares em L4 - L5 e L5 - S1; lombocotalgia maior a direita e protusões disciais cervicais em C4 - C5 -C6; síndrome do túnel do carpo bilateralmente mais acentuada à direita e Bursite no ombro direito e Sacroileite*", apresentando incapacidade total e permanente para a atividade laborativa.

Contudo, restou consignado na decisão transitada em julgado que a despeito da conclusão da perícia judicial ter atestado a incapacidade laborativa da autora de forma total e permanente para o trabalho, inclusive, para a atividade habitual, considerando-se "os aspectos sócio-culturais da segurada (43 anos de idade na data do laudo oficial; alto grau de instrução; e desempenho de atividades com nítido viés intelectual (auxiliar/supervisora de importação e exportação)), não seria deferido a ela o benefício de aposentadoria por invalidez, pois conforme exame pericial realizado pelo assistente técnico do INSS, seria possível a recuperação da segurada para outra atividade laborativa "compatível com as condições descritas pelo assistente técnico da autarquia, após a reabilitação e/ou readaptação profissional."

Concluiu o julgado transitado em julgado: "**Ante a possibilidade de reabilitação profissional da segurada**, respaldado no princípio do livre convencimento motivado, inserto no art. 436, do Código de Processo Civil, desconsidero em parte as razões manifestadas pelo perito judicial, para entender que a autora está incapacitada temporariamente de exercer atividades laborativas.

Diante das informações extraídas do laudo pericial do assistente técnico do ente autárquico vislumbro a necessidade, por ora, de submetê-la a processo de reabilitação profissional para o exercício de atividade compatível com as limitações mencionadas no laudo pericial, não se podendo, portanto, negar-lhe o benefício até que seja dada como habilitada para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, nos termos do que preceitua o art. 62 da Lei 8213/91.

Constatada a incapacidade temporária da parte autora para o trabalho, conjugada com a possibilidade de reabilitação profissional, de rigor a concessão do auxílio-doença."

Embora tenha constado no processo anterior que a parte autora apresentava incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como a necessidade de reabilitação profissional, é sabido que as demandas nas quais se postula benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez/auxílio-doença), caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos, eis que as sentenças contêm implícita a *cláusula rebus sic stantibus*, de forma que, alteradas/modificadas as condições fáticas ou jurídicas, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Por essa razão, embora consignado no julgado mencionado o pagamento do benefício até a reabilitação profissional da autora, é certo que o INSS manteve o pagamento até que nova perícia administrativa constou a capacidade laborativa, conformeda em juízo.

Verifica-se, ainda, pelas anotações na CTPS da autora que ela sempre exerceu atividade de cunho administrativo que, em regra, não demanda esforços físicos, como auxiliar de escritório, de 01/03/1981 a 03/06/1983, 01/07/1983 a 31/12/1983, 23/04/1987 a 18/05/1987, 07/03/1988 a 12/07/1988, 02/08/1988 a 11/12/1989, 13/02/1992 a 19/08/1993 e de 01/08/1994 a 14/09/1995, como auxiliar de importação e exportação, de 02/10/1995 a 01/10/1999, e supervisora de exportação e importação, de 01/11/1999 a 15/12/2007 (Id – 136525006, pág. 1 a 5), inclusive, declarado por ocasião da perícia, possuir especialização emperícia aduaneira e comércio exterior.

A profissão declarada pela autora nos autos do Processo 2007.61.04.006481-1/SP com julgamento realizado em 12/06/2009 pela 9ª deste E. Tribunal, transitado em julgado em 17 de julho de 2009, é a mesma para a qual a perícia apurou não haver mais a incapacidade laborativa para as funções de (*auxiliar de escritório, auxiliar/supervisora de importação e exportação*), bem como que haveria restrição apenas quando demandasse "serviço de campo" na função de supervisora de importação/exportação (Id – 136525102 pág. 1). Ocorre que segundo informação da própria autora e dos dados do CNIS, a requerente já não trabalha mais no cargo de supervisora de exportação e importação desde 15/12/2007, com a rescisão do vínculo de emprego (Id – 136525006).

Dessa forma, não há falar em cerceamento do direito de produzir prova, pois houve a realização de perícia, inclusive, por profissional especializado em ortopedia, com complementação e resposta a todos os quesitos formulados, tendo concluído o "expert" pela capacidade laborativa da parte atora, para o exercício de atividade exclusivamente administrativas e conforme anotações em sua CTPS, não havendo falar em reabilitação profissional.

Por fim, resta indeferido o pedido de conversão do julgamento em diligência para fins de expedição de ofício à empresa Djifó do Brasil Ltda., diante da prova técnica produzida e considerando-se à rescisão do contrato de trabalho no cargo de supervisora de exportação e importação desde 15/12/2007, com extinção do contrato de trabalho e da própria empresa, pois conforme os dados do CNIS, encontra-se em processo de recuperação judicial (Id – 136525117).

Portanto, a parte autora não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071164-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER VICENTE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA JUSTINO - DF31837-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017411-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

AGRAVADO: WAGNER LUNA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017411-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

AGRAVADO: WAGNER LUNA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, fixando o valor da execução, em R\$ 208.083,57 em 05/2020, sendo R\$ 190.836,45 ao exequente/agravado e R\$ 17.247,12 a título de honorários sucumbenciais.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, excesso de execução. Alega equívoco na apuração do valor da RMI. Aduz como correto o valor de R\$ 3.146,61 ao invés de R\$ 3.530,75 como apurado. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017411-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

AGRAVADO: WAGNER LUNA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, fixando o valor da execução em R\$ 208.083,57, em 05/2020, sendo R\$ 190.836,45 ao exequente/agravado e R\$ 17.247,12 a título de honorários sucumbenciais.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, após o trânsito em julgado da r. sentença foi iniciado o cumprimento de sentença e, em razão da divergência entre as partes, os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo para apuração da RMI de acordo como julgado.

O Contador do Juízo apurou a quantia total de R\$ 208.083,57, em 05/2020, com RMI de R\$ 3.530,75, informando ter sido considerado, para apuração da RMI, os dados do CNIS e, no período de 02/01/2001 a 30/03/2004, o valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), conforme decisão (Num. 30344999 - Pág. 1).

De fato, na CTPS do agravado (Num. 969871 - Pág. 15) consta a anotação do vínculo empregatício mantido com Comercial SOS Construcap Ltda., no período de 02/01/2001 a 03/03/2004, no cargo de engenheiro civil, com salário de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), tendo ainda sido juntados os demonstrativos de pagamentos de salário, referentes aos meses de outubro/2002 a fevereiro/2003, na quantia de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais).

Acresce relevar que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do agravado são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Outrossim, a fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinam os artigos 497 e 498 do CPC.

Ressalte-se, ainda, que os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. REDISCUSSÃO. NÃO CABIMENTO. CONTADOR DO JUÍZO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE NÃO AFASTADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Contador do Juízo apurou a quantia total de R\$ 208.083,57, em 05/2020, com RMI de R\$ 3.530,75, informando ter sido considerado, para apuração da RMI, os dados do CNIS e, no período de 02/01/2001 a 30/03/2004, o valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), conforme decisão (Num. 30344999 - Pág. 1).

3. Na CTPS do agravado (Num. 969871 - Pág. 15) consta a anotação do vínculo empregatício mantido com Comercial SOS Construcap Ltda., no período de 02/01/2001 a 03/03/2004, no cargo de engenheiro civil, com salário de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), tendo ainda sido juntados os demonstrativos de pagamentos de salário, referentes aos meses de outubro/2002 a fevereiro/2003, na quantia de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais).

4. A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do agravado são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

5. A fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinam os artigos 497 e 498 do CPC.

6. Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225399-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIME MOURA PINHEIRO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PILON - SP421057-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225399-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIME MOURA PINHEIRO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PILON - SP421057-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação da aposentadoria por invalidez, condicionado à realização de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, confirma a concessão da tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Foi concedida tutela antecipada no curso da demanda (Id 129802605).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225399-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIME MOURA PINHEIRO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PILON - SP421057-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 21/01/2009 a 25/06/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 129802554 e 129802598). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 26/02/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 129802585). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, podendo exercer outras atividades laborais sem esforço físico ou com esforço físico leve ou moderado.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alangam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA.09/11/2009).

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora se encontra incapacitada de forma parcial e permanente, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório careado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, pois é portadora de "Osteodiscoartrose da coluna lombossacra", aspecto que, aliados ao recebimento do benefício de auxílio-doença no período de 21/10/2005 a 20/01/2009 e de aposentadoria por invalidez no período de 21/01/2009 a 25/06/2018, permitem concluir que ela está incapacitada total e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devido o restabelecimento da aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (25/06/2018 – Id 129802554), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida, bem assim fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL, INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012696-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: XCAPITAL INTERMEDIACAO FINANCEIRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISRAEL BARBOSA DOS SANTOS - PE49564, RAFAELA DA SILVA SABINO - SP437447

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: TATIANA SOARES DE PAULA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012696-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: XCAPITAL INTERMEDIACAO FINANCEIRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISRAEL BARBOSA DOS SANTOS - PE49564, RAFAELA DA SILVA SABINO - SP437447

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: TATIANA SOARES DE PAULA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de homologação da cessão de créditos.

Sustenta a agravante, em síntese, que o artigo 100, §13, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 62/2009, não estabelece qualquer exceção em relação aos créditos de origem alimentar ou comum, autorizando a cessão. Alega, também, que em processos que originam precatórios de natureza federal, o credor poderá ceder a terceiro seu direito creditório, tanto é que tal ato foi regulamentado pelo artigo 19, da Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal. Requer a concessão da tutela antecipada recursal para, quando do depósito do precatório PRC nº 20200049451, o crédito cedido seja liberado diretamente à cessionária/agravante, mediante alvará ou meio equivalente e, ao final, provimento do recurso com a reforma da r. decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimados, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado e a parte interessada, não apresentaram resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012696-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: XCAPITAL INTERMEDIACAO FINANCEIRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISRAEL BARBOSA DOS SANTOS - PE49564, RAFAELA DA SILVA SABINO - SP437447

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: TATIANA SOARES DE PAULA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Analisando o PJE originário, a autora/exequente Tatiana Soares de Paula (cedente), celebrou com a agravante/cessionária XCapital Intermediação Financeira Ltda., instrumento particular de cessão de direitos créditos objeto de escritura pública declaratória, cedendo parcialmente 70% dos direitos creditórios decorrente do precatório n. 20200049451, cujo valor total requisitado é de R\$ 90.010,05, objeto do processo n. 5006455-53.2017.403.6183, em trâmite perante a 3ª. Vara Previdenciária Federal/SP.

Em razão da cessão de crédito, acima referida, a agravante requereu ao R. Juízo a quo a sua homologação, com a respectiva comunicação ao TRF 3ª. Região, a fim de que o Requisitório de Pagamento de número PRC 20190115607 expedido (PRC20200049451-SP) seja integralmente e exclusivamente disponibilizado em favor da cessionária, excetuado, os honorários advocatícios porventura já destacados.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido da agravante.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Reavaliando a questão em exame, tendo em vista o julgamento da matéria em sede de recurso representativo de controvérsia pelo Eg. STJ Resp 1.102.473/RS Rel Min Maria Tereza de Assis Moura e considerando a decisão proferida pelo Eg. STJ, no AgRg no Resp 1104018/RS é de se admitir a possibilidade de cessão do crédito de natureza alimentar, decorrente de benefício previdenciário:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuidade do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto" (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuidade do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). II. Agravo Regimental improvido. ..EMEN: (Processo AGRESP 200802470261 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1104018 Relator(a) ASSUSETE MAGALHÃES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:25/04/2013 ..DTPB: Data da Decisão 07/02/2013 Data da Publicação 25/04/2013).

De fato, a Emenda Constitucional 62, de 09/12/2009, incluiu os §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição Federal:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 1º Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares tenham 60 (sessenta) anos de idade ou mais na data de expedição do precatório, ou sejam portadores de doença grave, definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo do fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

(...)

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)."

A atual Resolução 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

(...)

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

(...)"

Assim considerando, mesmo após a apresentação de ofícios precatório/requisitório ao Tribunal é possível a cessão do crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicar ao Juízo da execução para cumprimento do disposto no artigo 21, da Resolução 458/2017.

Reporto-me aos julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. I - A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§ 13 e 14 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, e regulamentada pela Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal. II - Ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, referido dispositivo constitucional não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar. III - Cumpridas pela cessionária as diligências previstas na referida Resolução, cabe, a princípio, ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento. IV - Agravo de instrumento interposto pela Sociedade São Paulo de Investimento, Desenvolvimento e Planejamento Ltda. provido. (Acórdão Número 5026635-44.2019.4.03.0000 ..PROCESSO_ANTIAGO: ..PROCESSO_ANTIAGO_FORMATADO: 50266354420194030000 Classe AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA_CLASSE: AI Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 10ª Turma Data 26/03/2020 Data da publicação 30/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. VERBA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE. A Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário. Consoante exarado na decisão anteriormente proferida, no tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da CF/88, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88). Precedentes do STJ. Não verificado o óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento dos requisitos preconizados pela Resolução CNJ nº 303/2019. Não há habilitação de atual credor; na hipótese de ter havido o pagamento do valor requisitado, cabe tão somente disponibilizar o crédito efetivamente cedido ao cessionário, mediante alvará ou meio equivalente. O contrato de cessão de crédito foi celebrado por agentes capazes, sendo lícito o objeto e sua forma não é defesa em lei (artigo 104 do Código Civil), constando dos autos, ainda, constando dos autos, ainda, o valor da quantia antecipadamente paga pela parte cessionária ao cedente. Agravo de instrumento provido. (Acórdão Número 5013526-60.2019.4.03.0000 ..PROCESSO_ANTIAGO: ..PROCESSO_ANTIAGO_FORMATADO: 50135266020194030000 Classe AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA_CLASSE: AI Relator(a) Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 8ª Turma Data 11/03/2020 Data da publicação 17/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e determinar a liberação, quando em termos, mediante alvará judicial, em favor da agravante, o crédito cedido objeto do PRC nº 20200049451, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 100, §§ 13 E 14 DA CF/88. ALTERAÇÕES EC 62/09. REsp. 1.102.473. RESOLUÇÃO 458/2017. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. Considerando o julgamento da matéria em sede de recurso representativo de controvérsia pelo STJ Resp 1.102.473/RS Rel Min Maria Tereza de Assis Moura, bem como a decisão proferida pelo Eg. STJ, no AgRgno Resp 1104018/RS é de se admitir a possibilidade de cessão do crédito de natureza alimentar, decorrente de benefício previdenciário.
3. Observância da Emenda Constitucional 62, de 09/12/2009, que incluiu os §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição Federal.
4. Mesmo após a apresentação de ofícios precatório/requisitório ao Tribunal é possível a cessão do crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicar ao Juízo da execução para cumprimento do disposto no artigo 21, da Resolução 458/2017.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009061-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: RAFAEL AUGUSTO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009061-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: RAFAEL AUGUSTO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, no valor total de R\$ 136.482,99, em 02/2018.

Sustenta o agravante, em síntese, que o C. STF no julgamento do RE 870.947, declarou a inconstitucionalidade do índice TR de correção monetária, previsto na Lei 11.960/09. Requer o provimento do recurso, coma reforma da a r. decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

ID 139133320: Informações do R. Juízo a quo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009061-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: RAFAEL AUGUSTO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, no valor total de R\$ 136.482,99, em 02/2018.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 136.482,93, em 02/2018, aplicando o índice TR de correção monetária até 01/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto à atualização monetária, assim restou decidido: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a observância do RE 870.947, verbis:

“(...)

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux), g.n.

(...)”.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, indevida a aplicação do índice TR de correção monetária, vez que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e afastar a aplicação do índice TR, de correção monetária, devendo ser observado o disposto no RE 870.947, nos termos do julgado definitivo, conforme fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. RE 870.947. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O v. acórdão transitado em julgado determinou, expressamente, a observância do disposto no RE 870.947 do C. STF, de forma que assiste razão ao agravante quanto à não aplicação do índice TR, vez que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial transitado em julgado implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073907-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ASSENCO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO - SP153803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073907-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ASSENCO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO - SP153803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (jd 136955879).

Aléga o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade no que tange à fixação de prazo para a duração do benefício e à necessidade de realização de perícia periódica. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação, nas quais a parte autora postula pela condenação da autarquia previdenciária em multa, nos termos do artigo 1.026, § 2º do CPC (jd 139820971).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073907-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ASSENCO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO - SP153803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém vícios apontados.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa ao caráter temporário do benefício de auxílio-doença, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Assim, observo não ser possível a fixação de data para o término, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia judicial que constatou a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa da parte autora.

É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Anoto, por fim, que nos termos da Súmula 98 do STJ, a oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento não tem caráter protelatório.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. MULTA. PROTETATÓRIOS. PREQUESTIONAMENTO.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Quanto à durabilidade de recebimento do benefício, observo não ser possível a fixação de data para o término do benefício, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

- É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

- Nos termos da Súmula 98 do STJ, a oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento não tem caráter protelatório.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002508-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NERI FUHR

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR MICO CAMILO - MS16286-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004704-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA ANTUNES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004704-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA ANTUNES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão proferido, à unanimidade, pela 10ª Turma desta Corte Regional (id 137492449).

Em suas razões recursais, o ora embargante alega, em síntese, que o acórdão embargado é contraditório, omissivo e obscuro no que tange à comprovação da incapacidade para o trabalho, havendo divergência entre o laudo apresentado e demais provas carreadas nos autos. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, não houve impugnação (id 138104022).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004704-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA ANTUNES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa ao não preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, uma vez que o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018186-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA ALVES SABATIN

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243987-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA CRISTINA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243987-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA CRISTINA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 137492379).

Sustenta a autarquia previdenciária que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão, no tocante à necessidade de submeter a demandante a processo de reabilitação profissional, bem como sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 9º a 11, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse na reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente. Sustenta a necessidade de questionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 139706926).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243987-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA CRISTINA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Relativamente ao requisito da incapacidade laborativa, a perícia realizada em Juízo (Id 131446457), concluiu que a autora, portadora de depressão, encontra-se total e temporariamente incapacitada para suas atividades laborativas de faxineira. Asseverou o perito que "Atualmente está incapacitada para as atividades laborais. Os sinais e sintomas da patologia de que é portadora impedem de ser reabilitada/capacitada para o exercício de atividades laborais capazes de lhe garantir a sua subsistência." (Pág. 7 - quesito I).

Neste passo, foi concedido o benefício de auxílio-doença à parte autora, com a determinação de reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.

(...)

Verifica-se, entretanto que, tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão enquadra-se dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do referido art. 62.

Contra-se, a esse respeito, o seguinte julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO NÃO OBRIGATORIEDADE. ARTS. 62 E 101, LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no referido recurso, o qual versou tão somente sobre o obrigatoriedade de se manter o autor em reabilitação, até que esteja apto para retornar ao mercado de trabalho.

2 - A necessidade de reabilitação só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do art. 62 da Lei 8.213/91.

3 - Uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da mesma Lei.

4 - Assim, resta evidente a desnecessidade de o autor ser submetido a procedimento reabilitatório, a menos que configurada sua incapacidade definitiva para o trabalho habitual e na hipótese de ser apto a desenvolver outra profissão, podendo o benefício ser cancelado, caso constatado o restabelecimento da sua capacidade para aquela atividade, mediante perícia administrativa, antes mesmo de qualquer procedimento reabilitatório; ou ainda, sendo indicada a reabilitação, se, no curso desta, o autor recuperar sua aptidão para sua profissão ou estar qualificado para outra, o benefício e a própria reabilitação poderão ser encerrados.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença reformada em parte.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0017549-18.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020, g.n.)

De outra parte, a questão sobre o caráter temporário do benefício foi devidamente abordada no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante.

Contudo, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Como efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como o disposto no já citado artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19.

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

Cumprе ressaltar, portanto, que a não obrigatoriedade de submissão do segurado a processo de reabilitação não afasta o fato de que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS** para excluir a obrigatoriedade de submissão da demandante a processo de reabilitação profissional e para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. NÃO OBRIGATORIEDADE. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão enquadra-se dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.

- Cumpre ressaltar, contudo, que a não obrigatoriedade de submissão do segurado a processo de reabilitação não afasta o fato de que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

- Embargos de Declaração do INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS para excluir a obrigatoriedade de submissão da demandante a processo de reabilitação profissional e para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020773-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLINDO FERNANDES VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A, JOSE ORTIZ - SP41068, SERGIO LUIS ORTIZ - SP139206

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020773-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLINDO FERNANDES VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A, JOSE ORTIZ - SP41068, SERGIO LUIS ORTIZ - SP139206

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC.

Sustenta a Autarquia, em síntese, não ser o caso de julgamento monocrático e que o autor/agravado exerceu atividade laborativa remunerada durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, por conseguinte, ser lhe pago o benefício no período concomitante. Alega que a impossibilidade do pagamento decorre não só por contradição lógica, mas também por expressa vedação legal contida, atualmente, no parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no caput do artigo 46, no caput e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99. Requer a reconsideração da decisão e o julgamento pela E. Turma.

Intimado, nos termos do §2º, do art. 1.021, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao agravo interno, impugnando as alegações da Autarquia e pugando pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020773-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLINDO FERNANDES VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A, JOSE ORTIZ - SP41068, SERGIO LUIS ORTIZ - SP139206

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão recorrida, fundamentadamente, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC.

O referido dispositivo legal autoriza o Relator a negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal ou pelo E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Assim considerando, a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento de 24/06/2020, com publicação no DJe de 01/07/2020, julgou sob o rito dos recursos repetitivos os REsp. 1786590/SP e REsp. 1788700/SP, o tema 1.013, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, fixando a seguinte tese:

No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.

Neste passo, a questão resta pacificada pelo E. STJ e, por conseguinte, não prosperaram alegações da Autarquia.

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESCONTO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. TEMA 1.013 DO E. STJ. MATÉRIA CONSOLIDADA. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. O artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC autoriza o Relator a negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal ou pelo E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

3. A 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento de 24/06/2020, com publicação no DJe de 01/07/2020, julgou sob o rito dos recursos repetitivos os REsp. 1786590/SP e REsp. 1788700/SP, o tema 1.013, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, fixando a seguinte tese: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

4. A questão resta pacificada pelo E. STJ e, por conseguinte, não prosperaram alegações da Autarquia.

5. Mantida a decisão recorrida, pois inexistiu ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

6. Agrado interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agrado interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275857-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275857-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, acrescido do pagamento de danos morais, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º do CPC.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275857-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 135470069) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "A periciada não apresenta alterações no exame físico dos joelhos. Não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular. Não há sinal de desuso. As alterações nos exames de imagem são discretas e não tem repercussão clínica no momento. (...) As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa" (pág. 4 - quesito f). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Por fim, no que tange à alegação da parte autora de que, por ocasião da concessão do benefício anterior, existia laudo, sentença e acórdão que entenderam pela incapacidade permanente da demandante, cumpre observar que, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273714-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N

APELADO: MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1553/1694

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273714-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N

APELADO: MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (16/07/2019), o qual se estenderá pelo prazo mínimo de 04 meses, a contar da realização da perícia, e somente cessará pela recuperação da capacidade para o trabalho, ou pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza (art. 62 da Lei nº 8.213/91 c.c. art. 78 do Decreto nº 3.048/99), vedada a alta automática, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios a serem fixados por ocasião da liquidação do julgado, os quais incidirão sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, uma vez que viola o disposto no art. 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91.

A parte autora também apelou, postulando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273714-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JULIO - SP76297-N

APELADO: MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 04/12/2018 (Id 135021846 - Pág. 2). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 06/09/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 135021873). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. Asseverou o perito que "A AUTORA DE 54 ANOS DE IDADE, PORTADORA DE HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA MESMO NA VIGÊNCIA DE MEDICAÇÃO ESPECÍFICA, APRESENTA ALTERAÇÕES METABÓLICAS DEVIDO A QUADRO DE DIABETES MELLITUS DESCOMPENSADA E APRESENTA TAMBÉM LIMITAÇÃO NOS MOVIMENTOS DE FLEXÃO, EXTENSÃO E LATERALIDADE DA MÃO ESQUERDA, DORES A PALPAÇÃO LOCAL DEVIDO A QUADRO DE TENOSSINOVITE; cujos quadros mórbidos a impossibilita trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. (...) FAZ JUS AO AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO POR 4 MESES; cujo período de duração estimamos enquanto perdurar o tratamento especializado e proposto." (pág. 6 - discussões e conclusões).

Assim, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que a r. sentença recorrida fixou-o em 16/07/2019, ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o pagamento do benefício a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em 27/07/2019 (Id 135021848 - Pág. 1). Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão ultra petita.

Assim, o termo inicial do benefício deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, razão pela qual deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo, em 27/07/2019.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n.º 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei n.º 8.213/91, incluídas pela Lei n.º 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, coma redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, mediante a realização de nova perícia que constate a recuperação da sua capacidade laborativa.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, REDUZO A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo (27/07/2019) **E NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de MARIA LUCINEIDE ARAUJO DA SILVA, com data de início - DIB em 27/07/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONDICIONADA À RECUPERAÇÃO DO SEGURADO.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que a r. sentença recorrida fixou-o em 16/07/2019, ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o pagamento do benefício a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em 27/07/2019 (Id 135021848 - Pág. 1). Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão ultra petita.

- Assim, o termo inicial do benefício deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, razão pela qual deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo, em 27/07/2019.

- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

- No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

- Sentença reduzida aos limites do pedido, de ofício. Apelações do INSS e da parte autora não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, REDUZIR A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO, para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo (27/07/2019) E NEGAR PROVIMENTO AS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276357-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276357-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício (21/03/2018), descontadas eventuais parcelas recebidas posteriormente, inclusive da base de cálculo dos honorários, bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação do benefício no prazo de 30 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, pugnano pelo recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo. Requer a reforma parcial da sentença, sustentando a impossibilidade de desconto, da base de cálculo dos honorários advocatícios, dos valores recebidos pelo autor na via administrativa.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276357-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No presente recurso, insurge-se o apelante contra o tópico da r. sentença que determinou o desconto, da base de cálculo dos honorários advocatícios, dos valores recebidos pela parte autora na via administrativa.

Verifica-se que o MM. Juiz *a quo* fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença.

Por essa razão, tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDcl no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Ressalte-se, ademais que, mesmo tendo sido implantados e pagos eventuais valores pela via administrativa, é devida a incidência da verba honorária sobre as prestações havidas entre a data do início do benefício e a da data da sentença, uma vez que houve a efetiva prestação jurisdicional, concedendo-se ao segurado o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.

O pagamento administrativo de algumas parcelas, não desobriga o INSS dos honorários sucumbenciais, cuja base de cálculo definida no título executivo permanece inalterada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ. REsp 1.435.973 / PR. RECURSO ESPECIAL 2014/0031807-4. Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA. Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA. Data do Julgamento 08/03/2016. Data da Publicação/Fonte DJe 28/03/2016)

Desta forma, o percentual dos honorários advocatícios deve incidir sobre o valor da condenação sem a exclusão dos valores pagos na via administrativa.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para esclarecer que o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença, sem o desconto das parcelas pagas administrativamente, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111/STJ. EVENTUAIS PARCELAS PAGAS NA VIA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO.

- A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC em relação às condenações contra a Fazenda Pública.

- A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

- No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença.

- Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo sido implantados e pagos eventuais valores pela via administrativa, é devida a incidência da verba honorária sobre as prestações havidas entre a data do início do benefício e a da data da sentença, uma vez que houve a efetiva prestação jurisdicional, concedendo-se ao segurado o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.

- O pagamento administrativo de algumas parcelas, não desobriga o INSS dos honorários sucumbenciais, cuja base de cálculo definida no título executivo permanece inalterada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para esclarecer que o marco final da verba honorária corresponde a data da prolação da r. sentença, sem o desconto das parcelas pagas administrativamente, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004408-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELFRIEDE FORLIN

Advogado do(a) APELADO: POLLET ANNE MACHADO DE SOUZA - MS20712-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272796-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OLVAIRE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272796-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OLVAIRE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272796-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OLVAIRE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de neurologia, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 06/08/2019 (Id. 134910231 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 02/09/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 134910236). O perito asseverou que o demandante apresenta incapacidade relativa e temporária para suas atividades laborativas (pág. 6 - quesitos 11 e 12), e que estaria clinicamente apto para exercer atividades de leve esforço físico, sendo que sua atividade habitual (mecânico de máquinas pesadas) é considerada de esforço moderado e intenso (pág. 5 - quesito 3; pág. 7 - quesito 13). Aduziu ainda: "Clinicamente estipulo prazo de 120 de repouso ate avaliação neurocirurgião, periciado com seqüelas mínimas esperado para o caso, deverá seguir em acompanhamento clínico com ortopedista" (pág. 4 - quesito 7).

Diante disso, e considerando que o autor recebeu o auxílio-doença no período de 15/11/2014 a 25/01/2015 e de 11/03/2015 a 06/08/2019 (Id 134910229 - Pág. 7), sendo ainda que em razão de suas moléstias ortopédicas foi encaminhado pelo setor de ortopedia ao serviço de Neurocirurgia, conforme declaração do AME de Fernandópolis, datada de 01/08/2019 (Id 134910230 - Pág. 6), entendo que de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença pleiteado.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (06/08/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de OLVAIRE JOSÉ DOS SANTOS, com data de início - DIB em 07/08/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

2. Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

6. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250781-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVIANANI RIPER - SP164290-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185530-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ OSVALDO BERTANHA

Advogado do(a) APELADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185530-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ OSVALDO BERTANHA

Advogado do(a) APELADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática (ID. 133436403 - Pág. 1/5).

Requer a parte autora, em síntese, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado, para que seja dado negado provimento à apelação interposta pela autarquia previdenciária, alegando a comprovação dos requisitos necessários para a concessão do benefício da aposentadoria por idade, sustentando ser absolutamente desprezível a prova testemunhal no presente caso.

Após vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID. 135658494 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185530-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ OSVALDO BERTANHA

Advogado do(a) APELADO: JACKSON COSTA RODRIGUES - SP192204-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática, que nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante a comprovação da atividade rural, somada à atividade urbana, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou bem observado, a aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Ainda, restou salientado que mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento e de cópia de matrícula de imóvel rural, nas quais ele foi qualificado profissionalmente como agricultor, além de cópia certificado de cadastro de imóvel rural, referentes aos anos 2006 a 2009, de declarações de Imposto sobre a propriedade rural e de notas fiscais de produtor rural, verificou-se que não foi produzida a prova testemunhal, não obstante tenha sido devidamente oportunizada, restando preclusa a sua produção. Com efeito, a parte autora foi instada a manifestar-se acerca das provas que pretendia produzir, tendo se manifestado pela inexistência de provas a serem produzidas, requerendo o julgamento antecipado da lide (ID. 126326222 - Pág. 1 e 126326226 - Pág. 1).

Outrossim, ressaltou-se que o fato de o autor ser proprietário de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.

Cumpra ainda pontuar que não há nos autos documentos que comprovem reconhecimento administrativo dos períodos pleiteados, sendo certo que o INSS deixou de reconhecer os períodos conforme termo de homologação (ID. 126326217 - Pág. 193/195).

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. Conjunto probatório indica que a parte autora não comprovou a atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Mesmo tendo sido apresentado início de prova material, verificou-se que não foi produzida a prova testemunhal, não obstante tenha sido devidamente oportunizada, restando preclusa a sua produção.
3. O fato de o autor ser proprietário de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.
4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071824-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DENILSON MARTINS - SP153940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071824-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DENILSON MARTINS - SP153940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID 133845247).

Sustenta o INSS, em síntese, ser incabível o julgamento monocrático, uma vez que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, bem como requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Ainda, aduz que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural anos antes do requerimento, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado (ID 136022059).

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 136705896).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071824-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DENILSON MARTINS - SP153940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "**o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.**".

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRgno RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que deu parcial provimento à apelação do INSS, no tocante aos honorários advocatícios, mantendo a concessão da aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1968 e 1971. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades pelo tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2º. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados." (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 167421 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifei

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*".

- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1968 e 1971. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036840-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE LUCENA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003500-43.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LOCHOSKI JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003500-43.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LOCHOSKI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, para fins de retroação da DER e recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 01/03/1992 a 28/08/2006, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/164.925.849-3), a partir da data da concessão do benefício (10/09/2013), bem como ao pagamento das diferenças, desde a DER (10/05/2013), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo, nos termos do art. 85, §3º e §4º, II, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado aos agentes agressivos alegados de forma habitual e permanente, por laudo técnico contemporâneo ao período requerido. Afirma que o autor é o proprietário da empresa, sendo o seu cargo de mera supervisão, e, ainda, que é o próprio quem assina o seu PPP. Sustenta, ainda, a neutralização dos agentes nocivos pelo uso de EPI's eficazes. Aduz, por fim, que a empresa preencheu o campo da GFIP sobre a especialidade indicando que o segurado não esteve exposto a agentes nocivos.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003500-43.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LOCHOSKI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regimento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUIDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubres, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Por outro lado, não há óbice ao reconhecimento da atividade especial e concessão de aposentadoria especial à atividade de autônomo, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, nos termos do artigo 57, §3º da Lei nº 8.213/91.

Também não há como prosperar a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, em razão de ser a parte autora contribuinte individual. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

2. Segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os benefícios criados diretamente pela própria Constituição, como é o caso da aposentadoria especial (art. 201, § 1º; CF/88), não se submetem ao comando do art. 195, § 5º, da CF/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio. Precedente: RE 151.106 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/09/1993, DJ 26-11-1993 PP 25516 EMET VOL/01727-04 PP-00722.

3. O segurado individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente.

4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1.473.155/RS)

Por fim, não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado na qualidade de contribuinte individual, atuando como sócio-proprietário da empresa Rehicrom Fabricação e Cromação de Peças, nas atividades de "responsável técnico: supervisionar e coordenar, distribuir e acompanhar as atividades de cromação", conforme descrição constante do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (Id. 61395051 - Pág. 40), indicando a exposição aos fatores de risco elencados nos registros ambientais (ruído, radiação não ionizante, ácido crômico, ácido sulfúrico, fumos metálicos, esforço físico e acidente).

Do laudo técnico de registros ambientais (Id. 61395051 - Pág. 42-70) é possível verificar que as atividades do sócio-proprietário são de supervisão, coordenação, distribuição e acompanhamento das atividades nos setores, efetuando atividades voltadas a atingir a qualidade, produtividade e rentabilidade planejada para a empresa (Id. 61395051 - Pág. 48), concluindo-se pela intermitência da exposição aos agentes agressivos.

Em se tratando de atividades de supervisão, como a do sócio-proprietário, nota-se da própria natureza da função de coordenador o distanciamento do segurado aos agentes agressivos manipulados, mormente os químicos. Todavia, com relação ao agente físico ruído, a função de supervisão, gerência ou fiscalização não exclui a exposição do segurado, que percorre todos os setores produtivos, especialmente em empresas de menor porte, como é o caso dos autos.

É o que se verifica do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais NR-9 (PPRA), no qual restou comprovada que a exposição do 'sócio-proprietário' configura-se intermitente e é limitada ao agente físico ruído (Id. 61395052 - Pág. 21).

Assim, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, resta comprovada a exposição do segurado ao agente ruído, em nível de pressão de 82,2 a 89,6 dB(A), o que configura a natureza especial, de acordo com entendimento pacificado no E. STJ, supracitado, nos períodos de 01/03/1992 a 05/03/1997 e 18/11/2003 a 28/08/2006.

Saliente-se que, tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, eis que a pressão sonora de intensidade maior no setor prevalece em relação a menor. Dessa forma, para o intervalo em questão, conclui-se que o nível médio de ruído a que esteve exposto o autor nos setores em que laborou era superior aos limites de 80dB e 85dB, respectivamente, de modo habitual e permanente.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, em virtude da sucumbência mínima, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para desconsiderar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, como atividade especial, nos termos da fundamentação adotada.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. SÓCIO-PROPRIETÁRIO. SUPERVISÃO E COORDENAÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. POSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. Não há óbice ao reconhecimento da atividade especial e concessão de aposentadoria especial à atividade de autônomo, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, nos termos do artigo 57, §3º da Lei nº 8.213/91. Também não há como prosperar a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, em razão de ser a parte autora contribuinte individual.
5. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado na qualidade de contribuinte individual, atuando como sócio-proprietário da empresa Relicrom Fabricação e Cromação de Peças, nas atividades de "responsável técnico: supervisionar e coordenar, distribuir e acompanhar as atividades de cromação", conforme descrição constante do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (Id. 61395051 - Pág. 40), indicando a exposição aos fatores de risco elencados nos registros ambientais (ruído, radiação não ionizante, ácido crômico, ácido sulfúrico, fumos metálicos, esforço físico e acidente).
6. Do laudo técnico de registros ambientais (Id. 61395051 - Pág. 42-70) é possível verificar que as atividades do sócio-proprietário são de supervisão, coordenação, distribuição e acompanhamento das atividades nos setores, efetuando atividades voltadas a atingir a qualidade, produtividade e rentabilidade planejada para a empresa (Id. 61395051 - Pág. 48), concluindo-se pela intermitência da exposição aos agentes agressivos.
7. Em se tratando de atividade de supervisão, como a do sócio-proprietário, nota-se da própria natureza da função de coordenador o distanciamento do segurado aos agentes agressivos manipulados, momento os químicos. Todavia, com relação ao agente físico ruído, a função de supervisão, gerência ou fiscalização não exclui a exposição do segurado que percorre todos os setores produtivos, especialmente em empresas de menor porte, como é o caso dos autos.
8. É o que se verifica do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais NR-9 (PPRA), no qual restou comprovada que a exposição do 'sócio-proprietário' configura-se intermitente e é limitada ao agente físico ruído (Id. 61395052 - Pág. 21).
9. Assim, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, resta comprovada a exposição do segurado ao agente ruído, em nível de pressão de 82,2 a 89,6 dB(A), o que configura a natureza especial, de acordo com entendimento pacificado no E. STJ, supracitado, nos períodos de 01/03/1992 a 05/03/1997 e 18/11/2003 a 28/08/2006.
10. Saliente-se que, tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, eis que a pressão sonora de intensidade maior no setor prevalece em relação a menor. Dessa forma, para o intervalo em questão, conclui-se que o nível médio de ruído a que esteve exposto o autor nos setores em que laborou era superior aos limites de 80dB e 85dB, respectivamente, de modo habitual e permanente.
11. Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.
12. Honorários advocatícios a cargo do INSS, diante da sucumbência mínima, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.
13. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
14. Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014386-54.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PAULO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014386-54.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PAULO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, em juízo de retratação positivo, reconsiderou o v. acórdão recorrido para negar provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta a Autarquia, em síntese, que os juros de mora e a correção monetária são obrigação de trato sucessivo, se renovam mês a mês, devendo, portanto, ser aplicada no mês de regência a legislação vigente e, por esta razão, fixou-se o entendimento de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução, de forma que não há nesses casos violação da coisa julgada. Requer o conhecimento e acolhimento do agravo interno para que seja fixados os juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao recurso, impugnando as alegações da Autarquia e pugnano pelo desproimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014386-54.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PAULO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, em juízo de retratação positivo, reconsiderou o v. acórdão recorrido para negar provimento ao agravo de instrumento.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão recorrida, fundamentadamente, em juízo de retratação positivo, reconsiderou o v. acórdão recorrido para negar provimento ao agravo de instrumento, interposto pelo INSS, vez que o v. acórdão proferido em 01/04/2011 (sob a égide da Lei 11.960/09), transitado em julgado, em 21/06/2013, fixou juros de mora no percentual de 1% a.m.

Ressalte-se, por oportuno, que o v. acórdão foi proferido sob a égide da Lei 11.960/09 de forma a prevalecer os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia, à época, tinha interesse recursal, porém, não se insurgiu com o recurso cabível.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

Outrossim, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Assim considerando, alterar o percentual dos juros de mora fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

Em decorrência, mantenho a r. decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE NO CASO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.
2. A decisão recorrida, em juízo de retratação positivo, reconsiderou o v. acórdão para negar provimento ao agravo de instrumento, interposto pelo INSS, vez que o v. acórdão proferido em 01/04/2011 (sob a égide da Lei 11.960/09), transitado em julgado, em 21/06/2013, fixou juros de mora no percentual de 1% a.m.
3. O v. acórdão foi proferido sob a égide da Lei 11.960/09 de forma a prevalecer os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia, à época, tinha interesse recursal, porém, não se insurgiu com o recurso cabível.
4. A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013344-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO MONTEIRO FONTES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013344-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO MONTEIRO FONTES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, julgou parcialmente procedente o pedido do exequente/agravado, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenando a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/067.625.471-3, com DIB em 05-11-1995, no total de R\$ 29.567,24 (08/2017), porém, considerando o pagamento dos valores tidos como incontroversos, determinou o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 13.736,01 (08/2017), conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a prolação do v. acórdão antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma que a sua aplicação deve ser imediata para afastar a incidência dos juros de mora no percentual de 1% a.m. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013344-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO MONTEIRO FONTES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para adequação ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido do exequente/agravado, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenando a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/067.625.471-3, com DIB em 05-11-1995, no total de R\$ 29.567,24 (08/2017), porém, considerando o pagamento dos valores tidos como incontroversos, determinou o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 13.736,01 (08/2017), conforme apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 13.736,01 (08/2017) com a aplicação da taxa de juros de mora no percentual de 1% a.m., simples de 12/2003 a 08/2017.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

(...)"

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.
4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.
5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061133-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PERINA BISSE TAVARES

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061133-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PERINA BISSE TAVARES

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 135880092 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão, sustentando inicialmente que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR), bem como alega quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou de maneira preponderante.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID. 136894368 - Pág. 1/7).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061133-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PERINA BISSE TAVARES

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Salientou-se que nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 29.09.1956 a 31.12.1968 e 01.01.1977 a 31.01.1987, os quais somados aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Cumprir mencionar que foi expressamente ressaltado que não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/10/2020 1576/1694

EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 29.09.1956 a 31.12.1968 e 01.01.1977 a 31.01.1987, os quais somados aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Não há divergência em relação ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002218-22.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLITO CONRADO PINTO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A, JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112261-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6112261-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Alega, a parte autora, ora agravante, o preenchimento do requisito da hipossuficiência econômica, bem assim a impossibilidade de julgamento monocrático. Requer a reconsideração da decisão.

Vista para manifestação, nos termos do artigo 1021, §2º do Código de Processo Civil.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6112261-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não há falar em impossibilidade de julgamento monocrático, uma vez que a matéria comportava julgamento monocrático, pois as questões discutidas acerca da procedência ou não da benefício assistencial aos portadores de deficiência ou à pessoa idosa encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. A aplicação do disposto no artigo 932, do Código de Processo Civil encontra respaldo no princípio constitucional da celeridade processual, visando a assegurar efetividade ao processo. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM FIRME JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. ILEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ESTIVADOR. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO. I. No agravo interno (art. 1.021 do CPC-2015), a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II. A reforma empreendida pela Lei n. 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do CPC/1973 (art. 932 do CPC/2015) teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação, o que não é o caso. Alegação de nulidade da decisão rejeitada. III... IV... V. Agravo improvido. (AC 0001372-29.2013.4.03.6104. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS. J. 18/07/2018. e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2018)". Destaquei.

Por outro lado, ainda há a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado (caput do art. 1.021, do CPC).

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial ao agravante, eis que ausente o requisito miserabilidade.

Estabelece o art. 203, inciso V, da CF, que a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

No presente caso, depreende-se do conjunto probatório apresentado que não se faz necessária a concessão do benefício assistencial, uma vez que as necessidades básicas da requerente estão sendo supridas pela família e restou evidenciada no estudo social realizado em fevereiro de 2019, o qual revelou que a agravante reside com um filho e um neto, maiores de idade, em casa própria, em modestas condições de moradia. Foi relatado que, à época do estudo social, a renda da unidade familiar era composta dos ganhos auferidos pelo filho e pelo neto da autora, que realizavam trabalhos esporádicos e recebiam, em média, R\$500,00 (quinhentos reais) cada um, bem assim que os gastos com alimentação (R\$500,00), água (R\$50,00), energia elétrica (R\$200,00) e pensão alimentícia paga pelo filho da autora (R\$250,00) totalizavam aproximadamente R\$1000,00 (mil reais).

Contudo, conforme constou na decisão agravada, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verificou-se que a renda declarada na ocasião da realização do estudo social não correspondia à realidade, pois o filho da autora encontrava-se empregado desde 06/02/19, com salário de R\$ 1.165,00 (um mil, cento e sessenta e cinco reais), mesma situação observada em fevereiro de 2018 (data do requerimento administrativo), quando ele recebia salário médio superior a R\$1100,00 (mil e cem reais) por mês. Acrescenta-se, ainda, que no mês de agosto de 2020 o filho da autora recebeu salário de R\$1.766,44 (mil, setecentos e sessenta e seis reais e quarenta e quatro centavos).

Não se nega a condição humilde da parte autora, mas nota-se claramente que suas necessidades básicas estão supridas.

Anoto, ainda, que o quadro de pobreza deve ser aferido caso a caso, não se podendo enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que todos aqueles que integrem grupo familiar com renda composta por benefício assistencial ou previdenciário, no valor mínimo, automaticamente possam fazer jus ao benefício, conforme dispõe o parágrafo 11, do artigo 20 da Lei 8.742/93:

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

Assim, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, não restou comprovada, por ora, a condição de miserabilidade da parte autora, que não se insere no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. O critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.

3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.

4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304912 - 0014421-19.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

6. Apelação do INSS provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306463 - 0015955-95.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018 - grifei)

Dessa forma, a parte autora não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, V).

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Ante a ausência de comprovação do requisito da hipossuficiência econômica, exigido para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

- Agravo interno da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004633-51.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LIMA ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE LIMA ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004633-51.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LIMA ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE LIMA ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação ordinária previdenciária objetivando o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial nos períodos compreendidos entre 01/08/1988 a 28/04/1989 (Sartief Ind. e Com. Importação e Exportação Ltda.), de 29/04/1989 a 31/01/1996 junto a FEPASA S/A, e de 06/07/1998 a 05/11/2015, para fins de averbação e concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sobreveio sentença de improcedência, condenando-se o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o art. 98, §3º, CPC/15.

Opostos embargos declaratórios, foram acolhidos para sanar a omissão apontada, reconhecendo-se a ausência de interesse processual da parte autora, entre os períodos de 19/11/2003 a 31/07/2010, de 01/08/2010 a 31/03/2011 e de 01/04/2011 a 04/05/2015, mantendo-se o resultado do julgamento (Id. 132957395 - Pág. 1-3).

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a revogação do benefício da justiça gratuita, alegando que a parte autora auferir renda mensal de mais de R\$ 8.000,00.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando o direito ao reconhecimento dos períodos de 01/08/1988 a 28/04/1989 e 29/04/1989 a 31/01/1996 por enquadramento em categoria profissional e exposição a agentes nocivos, bem como de 06/07/1998 a 05/11/2015 laborado em empresa prestadora de serviços a CPTM, afirmando não ser presumível em desfavor do segurado a ausência de habitualidade e permanência.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004633-51.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LIMA ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE LIMA ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Comefeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No caso dos autos, verifica-se que a impugnação à gratuidade de justiça foi rejeitada pela sentença de improcedência do pedido, sendo objeto da apelação da autarquia, que comprova o vínculo empregatício do segurado, pelo qual auferia remuneração em montante superior a R\$ 8.000,00, comprovando o fato alegado através do extrato CNIS (Id. 132957387 - Pág. 1-9).

Ocorre que, em consulta aos sistemas CNIS e PLENUS/DATAPREV, em terminal instalado neste gabinete, verifica-se que, o vínculo empregatício supracitado foi extinto em 04/05/2020, inexistindo informações acerca de remunerações.

Assim, de acordo com a condição atual da parte autora, não subsistem os argumentos trazidos pela autarquia, ora apelante, para a revogação do benefício, devendo ser mantido, conforme disposto pela r. sentença.

Objetiva a parte autora o reconhecimento de períodos de atividade especial para a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento do benefício 42/177.346.827-5, em 10/01/2016.

Quanto à atividade de natureza especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de acerto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15º sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUIÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 199.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que retine em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora requer o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial nos períodos compreendidos entre 01/08/1988 a 28/04/1989 (Sartief Ind. e Com. Importação e Exportação Ltda.), de 29/04/1989 a 31/01/1996 junto a FEPASA S/A, e de 06/07/1998 a 05/11/2015, na empresa CAF do Brasil.

Em relação aos períodos de 01/08/1988 a 28/04/1989 e de 29/04/1989 a 31/01/1996, pretende o segurado o enquadramento como categoria profissional, comprovada exclusivamente pelas informações contidas na CTPS. Consta da CTPS que os cargos ocupados eram, respectivamente de 'ajudante-geral' e de 'praticante ALT' (Id. 132956674 - Pág. 31-32), inexistindo a previsão nos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, para enquadramento como atividade especial dos mesmos por categoria profissional. Além disso, não há elementos probatórios, como descrição das atividades por Formulários ou laudo periciais do ambiente de trabalho, a permitir o reconhecimento da natureza especial por equiparação a profissões contidas no rol, ou sequer a comprovação de eventual exposição a agentes nocivos durante o labor nos períodos requeridos, não servindo para tanto a declaração extemporânea do empregador de Id. 132957382 - Pág. 40.

Por outro lado, em relação ao período de 06/07/1998 a 18/11/2003, laborado na empresa CAF Brasil Indústria e Comércio S/A, no cargo de Oficial de Manutenção Eletrônica I, a parte autora esteve exposta aos agentes químicos graxa, óleo, LC-001, Thinner, tintas, querosene e poeira, conforme consta do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, produtos que contêm hidrocarbonetos e seu manuseio provoca a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Ressalta-se que, no caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

O fato de não constar do PPP a informação acerca da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos não pode ser motivo para se presumir o contrário, ou seja, no sentido de não ser habitual e permanente a exposição do segurado a esses agentes, ainda mais porque tal documento e seus quesitos foram elaborados pelo próprio INSS, cabendo ao empregador apenas preencher os campos existentes.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos supra.

Somado o período ora reconhecido aos períodos especiais já reconhecidos pela autarquia, conforme processo administrativo de concessão (42/177346827-5), 06/07/1998 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 31/07/2010, 01/08/2010 a 31/03/2011 e 01/04/2011 a 10/01/2016, resulta em 17 anos, 6 meses e 6 dias de atividade especial.

Dessa forma, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado no período de 06/07/1998 a 18/11/2003 como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, tratando-se de matéria incontroversa.

Por fim, em 10/01/2016 (DER) tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, §7º, da CF/88), calculada de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Dada a sucumbência recíproca, honorários advocatícios devidos pelas partes que, em virtude da iliquidez da sentença, serão fixados em percentual a ser definido quando da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ, respeitada a regra que estabelece os percentuais aplicáveis nas causas em que a Fazenda Pública for parte, estabelecidos no art. 85, § 3º, do CPC/15, bem como a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E NEGOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS**, para considerar o período de 06/07/1998 a 18/11/2003, como atividade especial, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde 10/01/2016 (DER), nos termos da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES NOCIVOS. PPP. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, conforme o artigo 99, § 3º, do NCCP.

- No caso dos autos, em consulta aos sistemas CNIS, verifica-se que, o vínculo empregatício foi extinto em 04/05/2020, inexistindo informações acerca de remunerações.

- Assim, de acordo com a condição atual da parte autora, não subsistem os argumentos trazidos pela autarquia, ora apelante, para a revogação do benefício, devendo ser mantido, conforme disposto pela r. sentença.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- No presente caso, a parte autora requer o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial nos períodos compreendidos entre 01/08/1988 a 28/04/1989 (Sartief Ind. e Com. Importação e Exportação Ltda.), de 29/04/1989 a 31/01/1996 junto a FEPASA S/A, e de 06/07/1998 a 05/11/2015, na empresa CAF do Brasil.

- Em relação aos períodos de 01/08/1988 a 28/04/1989 e de 29/04/1989 a 31/01/1996, pretende o segurado o enquadramento como categoria profissional, comprovada exclusivamente pelas informações contidas na CTPS. Consta da CTPS que os cargos ocupados eram, respectivamente de 'ajudante-geral' e de 'praticante ALT' (Id. 132956674 - Pág. 31-32), inexistindo a previsão nos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, para enquadramento como atividade especial dos mesmos por categoria profissional. Além disso, não há elementos probatórios, como descrição das atividades por Formulários ou laudo periciais do ambiente de trabalho, a permitir o reconhecimento da natureza especial por equiparação a profissões contidas no rol, ou sequer a comprovação de eventual exposição a agentes nocivos durante o labor nos períodos requeridos, não servindo para tanto a declaração extemporânea do empregador de Id. 132957382 - Pág. 40.

- Por outro lado, em relação ao período de 06/07/1998 a 18/11/2003, laborado na empresa CAF Brasil Indústria e Comércio S/A, no cargo de Oficial de Manutenção Eletrônico I, a parte autora esteve exposta aos agentes químicos graxa, óleo, LC-001, Thinner, tintas, querosene e poeira, conforme consta do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, produtos que contêm hidrocarbonetos e seu manuseio provoca a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

- Somado o período ora reconhecido aos períodos especiais já reconhecidos pela autarquia, conforme processo administrativo de concessão (42/177346827-5), 06/07/1998 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 31/07/2010, 01/08/2010 a 31/03/2011 e 01/04/2011 a 10/01/2016, resulta em 17 anos, 6 meses e 6 dias de atividade especial.

- Dessa forma, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

- Todavia, faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado no período de 06/07/1998 a 18/11/2003 como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91.

- O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, tratando-se de matéria incontroversa.

- Por fim, em 10/01/2016 (DER) tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, §7º, da CF/88), calculada de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015).

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Dada a sucumbência recíproca, honorários advocatícios devidos pelas partes que, em virtude da iliquidez da sentença, serão fixados em percentual a ser definido quando da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ, respeitada a regra que estabelece os percentuais aplicáveis nas causas em que a Fazenda Pública for parte, estabelecidos no art. 85, § 3º, do CPC/15, bem como a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

- Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263973-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALENTIM ANTONIO DE ANUNZIO

Advogados do(a) APELADO: ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N, CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005713-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660, ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005713-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660, ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com filcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão de minha relatoria (id 136955906), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Em suas razões recursais, o ora embargante alega, em síntese, que o acórdão embargado é omissivo e obscuro, à medida que determinou que, para a cessação do benefício, será necessária a realização de perícia médica, deixando de fixar prazo para a duração do benefício. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores. Insurge-se, ainda, com relação ao termo inicial do benefício.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (id 139849423).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005713-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO PENNA COPESKY DA SILVA - SP301660, ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil*. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado foi claro ao ressaltar o caráter temporário do benefício de auxílio-doença, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaques.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaques.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Da mesma forma, o acórdão analisou expressamente o conjunto probatório carreado aos autos, tendo concluído pela fixação do termo inicial do benefício nos seguintes termos:

"O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/06/2015 – id 122282266, pág. 21), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208)."

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER TEMPORÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERÍCIAMÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. TERMO INICIAL.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259705-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIELE PAES GONCALVES BARROS

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0009487-74.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ROBERTO FARJANI ROSADO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0009487-74.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ROBERTO FARJANI ROSADO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, em percentual a ser fixado na liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inciso II, do CPC e Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento do recurso de apelação (ID. 136619644 - Pág. 1/8).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009487-74.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ROBERTO FARJANI ROSADO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Aparecida da Fonseca Farjani, avó do autor, ocorrido em 05/11/2014, restou devidamente comprovado através da cópia da certidão de óbito (ID. 134531463 - Pág. 26).

No entanto, a qualidade de segurada da falecida não restou comprovada. Com efeito, depreende-se da análise dos autos que a falecida não era segurada, mas pensionista da Previdência Social, uma vez que recebia benefício previdenciário de pensão por morte, sendo certo que o referido benefício exaure-se como óbito do último beneficiário, não gerando outra pensão. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. EX-PENSIONISTA DO INSS. REVERSÃO DA PENSÃO PARA FILHA INVÁLIDA. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 16, I, 4º DA LEI Nº 8.213/91.

-A parte autora pretende, na condição de filha inválida, obter benefício previdenciário pela morte de sua genitora, que por sua vez não era segurada, mas pensionista da Previdência Social. A pensão por morte não gera nova pensão.

-A ausência de preocupação em especificar a atividade que levaria sua falecida mãe a ser considerada segurada do RGPS e de produzir qualquer prova dessa situação revelam a confusão feita pela autora quanto à natureza jurídica do vínculo existente entre sua genitora e o INSS, que é de mera beneficiária e não de segurada.

- Impossibilidade de apreciar-se o pedido como sendo de pensão pela morte do genitor, que era segurado da Previdência Social, pois se abstrairia absolutamente da causa de pedir exposta na petição inicial. Além disso, a interdição da demandante somente ocorreu em 2007 e inexistiu nos autos prova de que ela já estivesse inválida em janeiro de 1983, quando do falecimento de seu genitor. (TRF - 5ª Região APELREEX 5319/CE 0027800-12.2009.4.05.0000; Relator Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto; Julgamento: 28/07/2009; Órgão Julgador: Segunda Turma; Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 14/08/2009 - Página: 325 - N°: 155 - Ano: 2009).

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação, restando revogada a tutela concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. A qualidade de segurada da falecida não restou comprovada. Com efeito, depreende-se da análise dos autos que a falecida não era segurada, mas pensionista do Previdência Social, uma vez que recebia benefício previdenciário de pensão por morte, sendo certo que o referido benefício exaure-se como óbito do último beneficiário, não gerando outra pensão.
3. Ausente a qualidade de segurado da falecida, o autor não faz jus ao benefício de pensão por morte.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259587-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN SILVIA BUSICHIA

Advogado do(a) APELADO: MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI - SP208683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259587-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN SILVIA BUSICHIA

Advogado do(a) APELADO: MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI - SP208683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão (ID. 137492563 - Pág. 2/6)

Alega a embargante que o v. acórdão contém obscuridade/erro material no que tange à data de implemento do requisito etário da parte autora.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (ID. 138617898 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259587-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN SILVIA BUSICHIA

Advogado do(a) APELADO: MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI - SP208683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, observo a ocorrência de erro material no voto, o qual deve ser corrigido para que onde se lê "A parte autora completou 60 (sessenta) anos em 30/06/2015, sob a vigência da Lei 8.2013/91. A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).", leia-se "A parte autora completou 60 (sessenta) anos em 23/08/2002, sob a vigência da Lei 8.2013/91. A carência é de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2002 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91)".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para corrigir erro material, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Onde se lê "A parte autora completou 60 (sessenta) anos em 30/06/2015, sob a vigência da Lei 8.2013/91. A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).", leia-se "A parte autora completou 60 (sessenta) anos em 23/08/2002, sob a vigência da Lei 8.2013/91. A carência é de 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2002 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).".
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5258418-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA LUCIA VIEIRADOS SANTOS BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA BERNARDI - SP404926-S, ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5258418-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA LUCIA VIEIRADOS SANTOS BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA BERNARDI - SP404926-S, ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 137492552 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão no acórdão embargado, sustentando que o falecido contribuiu para o Regime Geral de Previdência Social na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 01/02/2008 a 31/08/2009 e de 01/10/2009 a 30/11/2010, bem como sustenta a comprovação de moléstia incapacitante, razão pela qual manteve a qualidade de segurado até a data do óbito.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 138830485 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5258418-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA LUCIA VIEIRADOS SANTOS BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA BERNARDI - SP404926-S, ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente no sentido de que o falecido exerceu atividade urbana, como contribuinte individual até 30 de novembro de 2010, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 132881849 - Pág. 3), sendo que o óbito ocorreu em 18/08/2014, data em que, mesmo considerando todo o período de graça previsto em lei, já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Ainda, ressaltou-se que as provas carreadas nos autos indicam que o falecido não preenchia os requisitos para aquisição do benefício de auxílio-doença ou invalidez, sendo que a perícia médica atesta não haver nos autos documentos que comprovem a incapacidade do falecido desde a data exigida, não sendo possível afirmar que o falecido tenha deixado de contribuir devido à doença incapacitante.

Por fim, restou salientado que o recolhimento efetuado em agosto de 2014, mês do óbito do falecido, não pode ser considerado para a aquisição da qualidade de segurado, uma vez que já se encontrava incapacitado à época do óbito, sendo certo que o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressaltando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia, que não é o caso dos autos.

Verifica-se que, na realidade, pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. A perda da qualidade de segurado do falecido, sem que tenha preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria, obsta a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
3. As provas carreadas nos autos indicam que o falecido não preenchia os requisitos para aquisição do benefício de auxílio-doença ou invalidez, sendo que a perícia médica atesta não haver nos autos documentos que comprovem a incapacidade do falecido, não sendo possível afirmar que o falecido tenha deixado de contribuir devido à doença incapacitante.
4. O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressaltando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia, que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869124-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO CLAUDIO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N, LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N, JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5869124-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO CLAUDIO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N, LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N, JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 134132871, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante omissão no julgado em razão da ausência do interesse de agir por falta de prévio requerimento administrativo, bem como sustenta omissão, obscuridade e contradição no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros.

Vista à parte contrária, com manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5869124-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO CLAUDIO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N, LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N, JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões apresentadas, dispondo sobre a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros a partir da data da entrada do requerimento do benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que “o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição” (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

Quanto à alegação de ausência de interesse de agir, arguida apenas em sede deste recurso de embargos, verifica-se dos autos que consta o pedido administrativo de revisão, protocolado em 28/09/2018, ao contrário do alegado pelo embargante.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INTERESSE DE AGIR. TERMO INICIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões apresentadas, dispondo sobre a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros a partir da data da entrada do requerimento do benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que “o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição” (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

4. Quanto à alegação de ausência de interesse de agir, arguida apenas em sede deste recurso de embargos, verifica-se dos autos que consta o pedido administrativo de revisão, ao contrário do alegado pelo embargante.

5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

6. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297694-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO NUNES SOARES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297694-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO NUNES SOARES

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-acidente, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, devidos a partir de 10/10/2018, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e honorários periciais, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a majoração da verba honorária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297694-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO NUNES SOARES

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIA (Relatora): Depreende-se da petição inicial que a parte autora postulou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, tendo, entretanto, sido concedido o benefício de auxílio-acidente.

Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 141 e 492 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

No caso em análise, resta configurada a nulidade da sentença, uma vez que foi concedido benefício não requerido pela parte autora, e, conforme acima mencionado, o juiz está adstrito ao pedido e à causa de pedir, para acolhê-lo ou rejeitá-lo, sendo esta a razão do brocardo *ne procedat iudex vel ultra vel extra petita partium*.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, a regra do § 3º, inciso II do artigo 1013 do Código de Processo Civil.

Superada esta questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 22/11/2019, conforme se verifica do documento ID 138666270 – pág. 10. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 29/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício previdenciário (inciso I).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 138666291 – págs. 1/13). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (22/05/2018 – ID 138666270 – pág. 4), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."

(AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO, em face de sua natureza "*extra petita*", e, aplicando o disposto no inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **AGUINALDO NUNES SOARES**, com **data de início - DIB em 22/05/2018** e renda mensal inicial – **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. SENTENÇA NULA. APLICAÇÃO DO § 3º, INCISO II DO ART. 1013, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. A análise pelo julgador de pedido diverso daquele expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza *extra petita*. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo, na espécie, a regra do inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

2. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (22/05/2018 – ID 138666270 – pág. 4), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Precedentes desta Corte.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

5. No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

6. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

7. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

8. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza *extra petita*. Aplicação do disposto no inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e, aplicando o disposto no inciso II do § 3 do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006173-11.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FLAVIANO APARECIDO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006173-11.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FLAVIANO APARECIDO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento à apelação da parte autora, para afastar a ocorrência da prescrição e anular a r. sentença, determinando o retomo dos autos à Vara de Origem, para prosseguir com a instrução do feito.

Alega, o INSS, ora agravante, a impossibilidade do afastamento da prescrição quinquenal, bem como o de julgamento monocrático. Requer a reconsideração da decisão com a extinção do feito com resolução de mérito.

Vista para manifestação, nos termos do artigo 1021, §2º do Código de Processo Civil.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006173-11.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FLAVIANO APARECIDO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora) : Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não há falar em impossibilidade de julgamento monocrático, uma vez que a matéria comportava julgamento monocrático, pois as questões discutidas acerca da procedência ou não da benefício assistencial aos portadores de deficiência ou à pessoa idosa encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. A aplicação do disposto no artigo 932, do Código de Processo Civil encontra respaldo no princípio constitucional da celeridade processual, visando a assegurar efetividade ao processo. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM FIRME JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. ILEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ESTIVADOR. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO. I. No agravo interno (art. 1.021 do CPC-2015), a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II. A reforma empreendida pela Lei n. 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do CPC/1973 (art. 932 do CPC/2015) teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação, o que não é o caso. Alegação de nulidade da decisão rejeitada. III... IV... V. Agravo improvido. (AC 0001372-29.2013.4.03.6104. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS. J. 18/07/2018. e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2018).". Destaquei.

Por outro lado, ainda há a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado (caput do art. 1.021, do CPC).

No mais, sustenta o INSS, ora agravante, que é facultado ao interessado o prazo de cinco anos, contado da data do indeferimento administrativo para propor a ação contra o ato que indeferiu o pedido de benefício.

No caso dos autos, razão assiste ao INSS.

É certo que, em se tratando de benefício previdenciário de prestação continuada, a prescrição não atinge o fundo de direito e somente prescrevem as prestações vencidas há mais de cinco anos da data do ajuizamento da ação, consoante reiterada jurisprudência dos Tribunais.

Contudo, melhor analisando a questão, verifica-se que a parte autora postula a concessão de benefício assistencial.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, tem caráter assistencial e temporário, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93.

De fato, não há que se falar em prescrição do fundo de direito, uma vez que o indeferimento administrativo do benefício assistencial não impede que o requerente realize novo pedido quando entender preenchidos os requisitos necessários para fazer jus ao benefício.

Todavia, no presente caso, considerando o lapso temporal decorrido entre o indeferimento administrativo, formulado em 17/08/2012, e o ajuizamento da demanda, em 25/07/2019, bem como os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial, é possível concluir que o autor não dependia do benefício para sua manutenção, portanto, ainda, que não prescreva seu direito à pretensão ao benefício, podendo realizar novo requerimento administrativo, há de se manter a sentença que reconheceu prescrito o direito de requerer na via judicial o benefício com base no pedido formulado na via administrativa em 2012. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL RETROATIVO AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosas, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário.

3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário.

4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido.

5. Recurso especial não provido.

"(Resp 2018.00.69255-8. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 22/05/2018. DJE DATA:29/05/2018).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS** para reformar a decisão agravada e, em novo julgamento, negar provimento à apelação do autor, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

- Em se tratando de benefício previdenciário de prestação continuada, a prescrição não atinge o fundo de direito e somente prescrevem as prestações vencidas há mais de cinco anos da data do ajuizamento da ação, consoante reiterada jurisprudência dos Tribunais.

- Considerando o lapso temporal decorrido entre o indeferimento administrativo, formulado em 17/08/2012, e o ajuizamento da demanda, em 25/07/2019, bem como os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial, é possível concluir que o autor não dependia do benefício para sua manutenção, portanto, ainda, que não prescreva seu direito à pretensão ao benefício, podendo realizar novo requerimento administrativo, há de se manter a sentença que reconheceu prescrito o direito de requerer na via judicial o benefício com base no pedido formulado na via administrativa em 2012.

- Agravo interno do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-55.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILLIAM CHARLES DE OLIVEIRA FRANCA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-55.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILLIAM CHARLES DE OLIVEIRA FRANCA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para determinar ao INSS que reconheça, como especial, o trabalho prestado pelo autor à empresa INDÚSTRIA AERONÁUTICA NEIVALTDA, de 03.07.1984 a 02.12.1991, fixando-se a sucumbência recíproca, observada a gratuidade concedida.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial por todo o período postulado, bem como para concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-55.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILLIAM CHARLES DE OLIVEIRA FRANCA

Advogado do(a) APELADO: GERSON ALVARENGA - SP204694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/07/1984 a 02/12/1991 e de 10/01/1994 a 05/03/1997. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 104320359 – págs. 32/34 e ID 104320359 – págs. 35/36), elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, sujeita a ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Fazendo as vezes de laudo técnico, há de se esclarecer que o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (ID 104320365 - Pág. 1) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de , com o período de atividade comum anotado em CTPS (ID 104320365 - Pág. 1)), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança 37 (trinta e sete) anos, 3 (três) meses e 24 (vinte e quatro) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente na data do requerimento administrativo (59 anos) e o seu período contributivo (37 anos, 3 meses e 24 dias), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/11/2018), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial também no período de 10/01/1994 a 05/03/1997 e a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, com termo inicial, honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora e na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, em nome de **WILLIAN CHARLES DE OLIVEIRA FRANÇA**, com data de início - **DIB em 09/11/2018 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Considerando-se a idade da requerente na data do requerimento administrativo (59 anos) e o seu período contributivo (37 anos, 3 meses e 24 dias), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/11/2018), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Sem condenação em custas processuais, em razão da gratuidade concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274188-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO CUSTODIO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274188-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO CUSTODIO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no art. 98, § 3º do mesmo diploma legal.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274188-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO CUSTODIO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id's 135113522 e 135113539) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "O periciado apresenta histórico de Endoscopia para correção de Hérnia Discal lombar atualmente sem qualquer sintomatologia álgica nesta perícia" (pág. 4 - conclusão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que, não obstante o demandante alegue na inicial que "é possível que tenha adquirido o problema de saúde em decorrência do trabalho" (Id 135113489 - Pág. 2), o perito é enfático ao afastar tal hipótese, afirmando não se tratar de acidente de trabalho (135113522 - Pág. 5 - quesito 4; pág. 6 - quesito 8), mas de patologia de caráter osteodegenerativo (pág. 7 - quesito a).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 E 86, § 1º, DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADO. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254083-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA SUELI TOPASSO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254083-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA SUELI TOPASSO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID 1134874133).

Sustenta o INSS, em síntese, ser incabível o julgamento monocrático, uma vez que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, bem como requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Ainda, aduz que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural anos antes do requerimento, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado (ID 135989685).

Vista à parte contrária, com a apresentação de contraminuta (ID 136350088), na qual a parte autora requer a manutenção da decisão embargada e a fixação de honorários advocatícios decorrentes da sucumbência recursal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254083-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA SUELI TOPASSO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "***o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.***"

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao recurso da parte autora, mantendo a concessão da aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 27/11/1969 a 31/12/1975. Somado esse aos períodos em que efetuou recolhimentos à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2º, do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça no exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.” (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1674221 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifado

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 1º, 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 27/11/1969 a 31/12/1975. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000425-12.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JULIO CESAR RODRIGUES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: JULIO CESAR RODRIGUES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000425-12.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JULIO CESAR RODRIGUES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: JULIO CESAR RODRIGUES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando reconhecimento e conversão da atividade especial em comum, no período de 06/09/1985 a 05/03/1997, para que, somada aos demais períodos incontroversos e admitidos na via administrativa, o INSS seja condenado ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, reafirmando a DER na data do ajuizamento da ação, aplicando-se a regra prevista no artigo 29 C, I, da Lei 8213/1991, com a redação dada pela Lei 13.183/2015, ou aposentadoria integral, incidindo fator previdenciário, com termo inicial na DER em 01/08/2016 ou na data do ajuizamento da demanda, sobreveio sentença de procedência do pedido, para reconhecer e converter a atividade especial para tempo de serviço comum e conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, retroativo à data do requerimento administrativo, atualizado e com juros de mora, além de honorários advocatícios na forma dos incisos I a V do art. 85, §§ 3º e 4º, e nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Alega que não há prova nos autos para o reconhecimento da atividade especial, ante a necessidade de apresentação de laudo pericial para a comprovação do agente físico ruído. Subsidiariamente, requer a observância da Lei 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Apelou também a parte autora, requerendo a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição integral com aplicação da regra 85/95, reafirmando a DER para a data de distribuição da presente ação (07/06/2017), quando já havia cumprido todos os requisitos necessários para a concessão do referido benefício mais vantajoso, conforme requerido na petição inicial.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Corte.

O INSS requereu desistência do recurso de apelação (fl. 407).

Manifestação da parte autora (fl. 411).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000425-12.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JULIO CESAR RODRIGUES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: JULIO CESAR RODRIGUES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Homologada a desistência do recurso de apelação apresentada pelo INSS (Id – 100786992, pag. 1/2), nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos (art. 496, § 3º, I, CPC), resta dispensada a remessa necessária (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Apelação interposta pela parte autora recebida, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Alega a parte autora no seu recurso de apelação que faz jus o deferimento da aposentadoria integral, reafirmando a DER na data da distribuição da ação, aplicando-se a regra prevista no artigo 29-C, I, da Lei 8213/1991, com a redação dada pela Lei 13.183/2015.

Tendo ocorrido a desistência do recurso de apelação interposto pelo INSS e afastado o reexame necessário, a atividade reconhecida e convertida para tempo de serviço comum, de 06/09/1985 a 05/03/1997, bem como o tempo de serviço e contribuição (35 anos, 8 meses e 15 dias), já deferidos na sentença, são incontroversos.

Passo à análise do recurso de apelação interposto pela parte autora.

No caso dos autos, a parte autora requereu na petição inicial a reafirmação da DER para que lhe fosse concedido melhor benefício, com efeitos financeiros na data do ajuizamento da ação.

Embora a parte autora não tenha formulado na via administrativa a concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme Enunciado 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

Assim, ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Sobre matéria, a Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (DOU de 18/06/2015), convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (DOU de 05/11/2015), inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91 e criando hipótese de o segurado fazer a opção pela não incidência do fator previdenciário, pela aplicação da "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do beneficiário e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Anoto, também, que no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios contem a previsão de que "*as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade*" (§ 1º), serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os 90/100 pontos.

Considerando-se a atividade especial convertida para tempo de serviço comum, de 06/09/1985 a 05/03/1997, acrescido ao período comum incontroverso já computado na via administrativa e conforme somatório na sentença, de 06/03/1997 a 17/09/1999, 27/09/1999 a 14/02/2003, 25/02/2003 a 12/09/2007, 19/09/2007 a 16/12/2013, 20/01/2014 a 30/05/2015 e de 01/06/2015 a 01/08/2016, o autor, nascido em 26/05/1958, tem direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (35 anos, 3 meses e 21 dias), cujo cálculo deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/1999, com a aplicação do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 13.183/2015).

Contudo, em 07/06/2017, data do ajuizamento da ação, o autor tinha direito à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos da regra permanente prevista no art. 201, § 7º, da CF, e no art. 53, inciso II da Lei 8.213/1991, com cálculo efetuado na forma da Lei 9.876/1999, mas garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi atingido (36 anos, 2 meses e 10 dias), na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

Os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência (tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91) também foram cumpridos.

A parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição mais vantajosa (regra 85/95) com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 13.183/2015.

Observe, que tendo o autor optado no seu recurso de apelação pela concessão do benefício que entende mais vantajoso, as prestações em atraso serão devidas a partir de 07/06/2017, data em que alcançados os 95 pontos, conforme dispõe o § 4º, do art. 29-C, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.183/2015.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores eventualmente recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com cálculo nos termos do art. 29-C, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.183/2015, com termo inicial na data do ajuizamento da ação (07/06/2017), conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, em nome de **JULIO CESAR RODRIGUES NUNES**, com data de início - DIB em 07/06/2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DO INSS. DESISTÊNCIA DO RECURSO. HOMOLOGAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. CONHECIDO E PROVIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGRA85/95.

- Homologada a desistência do recurso de apelação apresentada pelo INSS (Id – 100786992, pag. 1/2), nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

- Esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos (art. 496, § 3º, I, CPC), resta dispensada a remessa necessária (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

- Embora a parte autora não tenha formulado na via administrativa o pedido de concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme Enunciado 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

- Em 07/06/2017, data do ajuizamento da ação, o autor tinha direito à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos da regra permanente prevista no art. 201, § 7º, da CF, e no art. 53, inciso II da Lei 8.213/1991, com cálculo efetuado na forma da Lei 9.876/1999, mas garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi atingido (36 anos, 2 meses e 10 dias), na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

- Homologada a desistência do recurso de apelação interposto pelo INSS. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu homologar o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pelo INSS e dar provimento a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002271-81.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SUELI MACIEL

Advogados do(a) APELADO: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A, JEFERSON COELHO ROSA - SP273137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002271-81.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SUELI MACIEL

Advogados do(a) APELADO: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A, JEFERSON COELHO ROSA - SP273137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão de minha relatoria (ID. 131985330 - Pág. 1/4), julgado, à unanimidade, pela 10ª Turma desta E. Corte.

Alega a embargante que o v. acórdão contém contradição/erro material quanto à rejeição dos embargos de declaração.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (ID. 132956601 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002271-81.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SUELI MACIEL

Advogados do(a) APELADO: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A, JEFERSON COELHO ROSA - SP273137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, observo a ocorrência de erro material no voto, razão pela qual deve ser excluída parte do texto, o qual deve ser corrigido para que onde se lê "Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.", leia-se "Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, e no mérito os acolho parcialmente.".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para corrigir erro material, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os Embargos de Declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148143-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUZINETE LEMOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004039-57.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EVA MARIA DE AVARENGA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZADUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIA CANDIDA DOS SANTOS LIBORIO

Advogado do(a) APELADO: JUVELINA PEREIRA MONROE - MG38163-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005909-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSENILDO BEZERRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006683-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006683-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 129.436,21, em 03/2018.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, ilegalidade na aplicação do percentual de 1% dos juros de mora, considerando que o v. acórdão foi proferido antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma que não há falar em coisa julgada. Pugna pela aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugrando pelo desprovimento do recurso, com a majoração da verba honorária, nos termos dos §§ 1º e 11, do artigo 85 do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006683-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO GARCIA OLIVEIRA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 129.436,21, em 03/2018.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Analisando o PJE originário, verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 129.436,21, em 03/2018, com juros de mora de 1% a.m.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

"(...)"

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Deixo de majorar os honorários advocatícios recursais (artigo 85, §§ 1º e 11. do CPC), conforme requerido pelo agravado, haja vista que não se está diante de recurso interposto contra decisão de 1º. Grau que tenha fixado honorários advocatícios.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

À UFOR para retificação do cadastro do Advogado do agravado, conforme requerido no item 14 (Num. 131465447 - Pág. 4).

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211774-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA ANASTACIA DA MOTTA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAELAPARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 01/07/1978 a 25/07/1979, 01/12/1979 a 04/08/1980 e de 01/04/1987 a 16/06/1989, convertendo-os para comum, e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data do requerimento administrativo (08/11/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas que não seja isento e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora também apelou, postulando o reconhecimento da atividade especial no período de 02/02/2009 a 28/02/2011, convertendo-o para comum, a fim de integrar o tempo de contribuição do segurado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAELAPARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAELAPARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comunitários de 1980, eis que, tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60 critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin).

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de acórdão: *"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15º sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).*

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

***"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."* (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/10/1978 a 25/07/1979, 01/12/1979 a 04/08/1980, 01/04/1987 a 16/06/1989 e de 02/02/2009 a 28/02/2011. É o que comprovam as anotações em CTPS (id 99377370 - Pág. 8/12), os Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPPs), elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 99377371 - Págs. 22/26), e o laudo pericial elaborado em juízo e suas complementações (id 99377696, id 99377708 e id 99377720), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em indústria cerâmica, bem assim com exposição a ruído. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/1979, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Tampouco se pode infirmar o laudo pericial elaborado, como alegado pela autarquia, eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

***"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores."* (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).**

Observo que a autarquia previdenciária reconheceu na via administrativa a atividade especial nos períodos de 04/07/1980 a 13/08/1986 e de 15/05/1992 a 28/04/1995 (id 99377370, pág. 37 e id 99377371, pág. 37).

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (id 99377370 - Pág. 8/25) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (08/11/2017), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de atividade especial nos períodos de 01/10/1978 a 25/07/1979, 01/12/1979 a 04/08/1980, 01/04/1987 a 16/06/1989 e de 02/02/2009 a 28/02/2011 e o tempo de serviço computado administrativamente (id 99377370 - Págs. 35/40 e id 99377371 - Pág. 41/45), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 22 (vinte e dois) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 32 (trinta e dois) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo, 34 (trinta e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a atividade especial desde 01/10/1978 e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 02/02/2009 a 28/02/2011, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, em nome de **ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA**, com data de início - **DIB em 08/11/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

- Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021252-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

INTERESSADO: NILTON CESAR DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DA SILVA CARDOSO - SP377487-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021252-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

INTERESSADO: NILTON CESAR DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DA SILVA CARDOSO - SP377487-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, acolheu a impugnação à justiça gratuita, apresentada pela Autarquia e, denegou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que suas remunerações variam constantemente, como por exemplo as competências dos meses 03/2019 R\$2.884,92 e 08/2019 R\$5.534,71, dependendo de horas extras dentre outros fatores que influenciam diretamente em seus rendimentos, não podendo este, ser prejudicado por estender seu labor de forma necessária para que os rendimentos ao fim do mês possam sanar suas necessidades financeiras. Aduz que a declaração de insuficiência é o suficiente para a concessão do benefício e, ainda, que o NCPC deixa claro que não é preciso que a parte comprove sua situação de hipossuficiência para que seja concedido o benefício, bastando apenas sua declaração nesse sentido, documento bastante para comprovar a necessidade de que trata o parágrafo único do artigo 2º da Lei de Assistência Judiciária, de forma que a referida declaração goza, portanto, de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser ilidida somente através de prova em contrário ou através de procedimento próprio de impugnação ao pedido de justiça gratuita, exigindo-se prova cabal a demonstrar que o assistido não faz jus ao benefício. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021252-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

INTERESSADO: NILTON CESAR DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DA SILVA CARDOSO - SP377487-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

O R. Juízo a quo acolheu a impugnação à justiça gratuita, apresentada pela Autarquia e denegou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Comefeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com Owens –Ilinois do Brasil Ind. e Com. Ltda, desde 03/04/1995, auferindo remunerações de 01/2020 a 05/2020, superiores a R\$ 10.000,00. No mês de 04/2020, a remuneração foi superior a R\$ 15.000,00 – R\$ 15.853,04 – e, nos meses de 06 e 07/2020, as remunerações foram de R\$ 7.456,05 e R\$ 7.618,56, respectivamente, valores bem superiores ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

4. Pelo extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com Owens –Ilinois do Brasil Ind. e Com. Ltda, desde 03/04/1995, auferindo remunerações de 01/2020 a 05/2020, superiores a R\$ 10.000,00. No mês de 04/2020, a remuneração foi superior a R\$ 15.000,00 – R\$ 15.853,04 – e, nos meses de 06 e 07/2020, as remunerações foram de R\$ 7.456,05 e R\$ 7.618,56, respectivamente, valores bem superiores ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante foi ilidida por prova em contrário.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224405-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: KARINA COUTINHO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224405-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: KARINA COUTINHO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à sua apelação, mantendo-se a sentença de improcedência.

Sustenta a agravante, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que pleiteou a produção de nova perícia com médico especialista. Aduz, ainda, que as moléstias de que é portadora geram incapacidade, razão pela qual ou a decisão deve ser anulada para prolação de nova sentença ou, então, ser retratada dando provimento ao seu recurso com a concessão do benefício assistencial.

Após vista à parte contrária, nos termos do artigo 1021, §2º, do Código de Processo Civil, não foi apresentada a contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224405-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: KARINA COUTINHO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da parte autora, mantendo-se a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial, ante a ausência de incapacidade.

Assim posta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, conforme constou na decisão agravada, a alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

No mérito, consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "**não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família**".

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "**tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas**".

No laudo médico produzido em juízo em 11/09/2019 (Id. 129713492), o perito judicial concluiu que apesar de a parte autora, atualmente com 40 anos de idade, ser portadora de cefaleia, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que, diferentemente do alegado pela agravante, os documentos médicos juntados aos autos não são suficientes para alterar a solução da lide, observa-se que o atestado assinado por médico psiquiatra, datado de 11/02/2017, apenas relata a doença da autora, nada informando sobre sua condição laborativa (Id. 129713434). De igual modo, as receitas médicas e cópia do prontuário da parte autora, não atestam incapacidade da agravante (Id. 129713435 e 129713436).

Dessa forma, o conjunto probatório juntado aos autos não permite concluir que a agravante faz jus ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Acrece relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010682-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BERILO MACHADO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010682-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BERILO MACHADO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, julgou parcialmente procedente o pedido do agravado, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenando a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/059.440.006-6, com DIB 03-08-1995, como prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 15.072,66, em 06/2018, apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, ilegalidade dos juros de mora em 1% a.m., vez que o v. acórdão executado foi proferido antes da vigência da Lei 11.960/09 com aplicabilidade imediata. Pugna pela aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010682-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BERILO MACHADO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para adequação ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma.

O R. Juízo a quo, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenou a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/059.440.006-6, com DIB 03-08-1995, como prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 15.072,66, em 06/2018, apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 15.592,46, em 06/2018, com juros de mora de 1,00% a.m. e, correção monetária, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013).

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para reconpor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

"(...) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)"

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Todavia, quanto aos juros de mora, reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.* 6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar em parte a r. decisão agravada, quanto aos juros de mora, vez que de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA EM PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra e, quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, no percentual de 1% a.m., de forma que alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Quanto aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004958-94.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA THAMES ARNEZ

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004958-94.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA THAMES ARNEZ

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 /SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004958-94.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA THAMES ARNEZ

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Objetiva a exequente/autora, o afastamento da TR e a aplicação do INPC ou IPCA-E para correção monetária.

O. v. acórdão deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que índice a ser aplicado a partir de 30/06/2009 é aquele previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, em observância ao título judicial, transitado em julgamento em 17/03/2013 (Id. 112390498 – fl. 141).

Houve interposição de Recursos Especial e Extraordinário.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Todavia, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução definido em decisão de 02/04/2013 e transitado em julgado em 17/03/2013 (Id. 112390498 – fls. 131/136 e 141) estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

Ressalte-se que o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Portanto, afastada a possibilidade de retratação.

Assim, há que se manter conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007, para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo**, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDEIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).

- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

- O título judicial em execução estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

- Deve ser mantido a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratacao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010514-48.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010514-48.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 /SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010514-48.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: NEYDE REZENDE DA SILVA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Objetiva a exequente/autora, o afastamento da TR.

O v. acórdão deu provimento à apelação do INSS, para determinar que índice a ser aplicado a partir de 30/06/2009 é aquele previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, em observância ao título judicial, transitado em julgado e deu parcial provimento à apelação da exequente no tocante aos honorários advocatícios (Id. 107559374– fls. 203/212).

Rejeitados os embargos de declaração opostos pela exequente/autora que objetivava fosse afastada a aplicação do índice TR, a título de correção monetária, para que seja aplicada a Resolução nº 237/2013 do Conselho da Justiça Federal, e a não aplicação dos juros sobre os valores recebidos administrativamente, houve interposição de Recursos Especial e Extraordinário.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Todavia, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução e transitado em julgado estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

Ressalte-se que o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Portanto, afastada a possibilidade de retratação.

Assim, há que se manter a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo**, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).
- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.
- O título judicial em execução estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."
- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.
- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.
- Deve ser mantido a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.
- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311710-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRMA SUZETE SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRMA SUZETE SAMPAIO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311710-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRMA SUZETE SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRMA SUZETE SAMPAIO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, e honorários periciais, fixados em 1 (um) salário mínimo. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, da verba honorária advocatícia, bem como dos honorários periciais.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnano pela reforma da sentença, quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária advocatícia.

Comcontrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311710-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRMA SUZETE SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRMA SUZETE SAMPAIO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso da parte autora como recurso adesivo, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil e diante do princípio da fungibilidade recursal.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada e, posteriormente, como contribuinte facultativo, dentre outros períodos, no período de 01/06/2017 a 31/08/2018, conforme o documento ID 140333484 - Pág. 1. Proposta a ação em 28/06/2018, não foi ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 140333449 – págs. 1/9). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Não há que se falar em ausência de incapacidade para a atividade “do lar”, pois a parte autora qualificou-se na inicial e na perícia como faxineira, não se podendo presumir que, pelo fato de ser contribuinte facultativa, é “do lar”.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (29/11/2016), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto aos honorários periciais, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, no tocante ao termo inicial e à verba honorária advocatícia, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (29/11/2016), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

5. No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

6. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES

Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES

Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 134690608 - Pág. 1/10).

Alega a autarquia embargante que há omissão no julgado, uma vez que não determinou a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000524-34.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO FRANCISCO ALVES

Advogado do(a) APELADO: DEBORAH GONCALVES MARIANO MORGADO - SP157580

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

De fato, a decisão não se pronunciou sobre eventual devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada.

Assim, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser parcialmente acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Com relação às alegações do embargante, não desconhece esta Relatora que a matéria em discussão ("*devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada*" - Tema 692 - STJ), foi objeto dos Recursos Especiais representativos de controvérsia nºs 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, encontrando-se, ainda, pendente de proposta de revisão de tese por meio da (controvérsia 51), perante o E. Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, em que pese o julgamento da matéria pelo E. STJ é certo que o C. Supremo Tribunal Federal, em julgamentos posteriores, em que se discutiu a necessidade de devolução de parcelas remuneratórias (natureza alimentar), ainda que não exclusivas para as relações entre segurado e INSS, julgou no sentido da desnecessidade da restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Nesse sentido: (STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015; STF, MS 25921 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 01/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 01-04-2016 PUBLIC 04-04-2016; MS 25430, Relator Min. EROS GRAU, Relator p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 11-05-2016 PUBLIC 12-05-2016; RE 638115, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2015, processo eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-151 divulg 31-07-2015 public 03-08-2015; STF, MS 26085, Relatora Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 07/04/2008, DJe-107 divulg 12-06-2008 public 13-06-2008 ement vol-02323-02 PP-00269 RTJ VOL-00204-03 PP-01165)

Outrossim, em 18/06/2019, foi sancionada a Lei 13.846 (conversão da MP 871/2019), que, dentre outras disposições, alterou a Lei 8.213/91. Das alterações, destaca-se a nova redação do artigo 115, *verbis*:

"Art. 115. Podem ser descontados os benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento;

(...)".

Ocorre que, no caso dos autos, a tutela antecipada foi concedida e posteriormente revogada antes da vigência da alteração legislativa supra referida.

Neste passo, é cediço que nas relações previdenciárias se aplica o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF.

Acresce relevar, ainda, o que dispõe o artigo 24 da LINDB, acrescentado pela Lei 13.655/18:

"Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público".

Tal disposição reforça a regra constitucional que veda a retroatividade da lei. Interpretar uma norma é determinar o seu sentido e alcance, em respeito ao princípio da segurança jurídica, projetando seus efeitos para o futuro.

Em decorrência, considerando que à época dos fatos vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

Ademais, não se mostra razoável impor ao segurado a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória.

Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ele utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família, além do que, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores não foram recebidos de boa-fé pela parte autora.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. ACRESCENTAR NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Não se desconhece que a questão da devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT.

- Contudo, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisões posteriores, assentou no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes.

- O artigo 115, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.846/19, autoriza o desconto nos casos de pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento.

- Na hipótese dos autos, a tutela antecipada e a posterior reforma da decisão, se deu antes da vigência da alteração legislativa (Lei 13.846/2019).

- Nas relações previdenciárias se aplica o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF.

- Considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

- Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177489-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZIA BERALDO CORREA

Advogado do(a) APELADO: CAMYLA DE OLIVEIRA FLORIO CANDIDO - SP254867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177489-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZIA BERALDO CORREA

Advogado do(a) APELADO: CAMYLA DE OLIVEIRA FLORIO CANDIDO - SP254867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária e pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 132549638 - Pág. 1/7).

Alega a autarquia previdenciária, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a não comprovação da carência legal exigida. A parte autora, por sua vez, alega omissão quanto à os honorários advocatícios sucumbenciais.

Manifestação da parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 133119025 - Pág. 1 e 134038374 - Pág. 1/4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177489-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZIA BERALDO CORREA

Advogado do(a) APELADO: CAMYLA DE OLIVEIRA FLORIO CANDIDO - SP254867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que nos termos do artigo 48, "caput", da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência, considerando-se para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que a parte autora completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que a parte autora completou a idade.

Ainda, salientou-se que os períodos em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91.

Outrossim, verificou-se, no presente caso, que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença no período de 12/03/2010 a 07/09/2010, durante ou intercaladamente aos registros ou recolhimentos que efetuou à Previdência Social e ainda que somado referido período aos que esteve filiada à previdência como empregado, verifica-se que na data do requerimento a autora possuía carência em número superior ao exigido, razão pela qual faz jus à aposentadoria por idade.

Verifica-se que, na realidade, pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS e ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, no tocante os honorários sucumbenciais recursais, na forma da fundamentação.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Nos termos do artigo 48, "caput", da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência, considerando-se para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que a parte autora completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que a parte autora completou a idade.
2. Os períodos em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91.
3. Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.
4. Embargos de declaração do INSS rejeitados e Embargos de declaração da parte autora..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração do INSS e acolher parcialmente os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013149-65.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA LAURINDA DOS SANTOS GUDE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ZACCARO JUNIOR - SP174554-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013149-65.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA LAURINDA DOS SANTOS GUDE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ZACCARO JUNIOR - SP174554-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 135880498 - Pág. 1/5).

Alega o embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no acórdão embargado, sustentando que não foram enfrentados todos os argumentos, alegando ser irrelevante a perda da qualidade de segurado, havendo recolhimentos pretéritos, que a data de filiação é anterior a incapacidade atestada na decisão, que a data da incapacidade atestada na decisão embargada não se refere a ciência inequívoca por parte do segurado, bem como sustenta que negativa autárquica se deu por parecer contrário a perícia e não por doença pré-existente como sustentando pela decisão embargada.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem manifestação (ID. 136799521 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013149-65.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA LAURINDA DOS SANTOS GUDE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ZACCARO JUNIOR - SP174554-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente no sentido de que verificou-se que o falecido exerceu atividade urbana, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, até julho de 1993, sendo que o óbito ocorreu em 13/04/2012, data em que já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Ainda, observou-se que foram efetuados quatro recolhimentos previdenciários, sendo que o primeiro foi pago no dia 15/04/2009, e as provas carreadas nos autos indicam que o reingresso do falecido à previdência social ocorreu quando ele já encontrava-se incapacitado para exercer atividade laborativa, uma vez que laudo pericial aponta doença total e permanentemente incapacitante, conforme análise de relatórios médicos, atestando sequelas motoras decorrentes de AVC, desde 30/03/2009, data anterior, portanto, à segunda filiação que ocorreu em março de 2009, com efetivo recolhimento previdenciário em abril, não havendo falar que não havia ciência inequívoca de sua incapacidade, uma vez que a doença já lhe incapacitava de maneira total e permanente, inclusive para os atos da vida civil, tendo sido diagnosticado com "*Paralisia irreversível e incapacitante*, e *alienação mental*", conforme laudo médico pericial (ID. 94405777 - Pág. 1/11).

Por fim, esclareceu-se que o § 2º e o parágrafo único do art. 42, da Lei nº 8.213/91, dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da doença.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. O falecido exerceu atividade urbana, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, até julho de 1993, sendo que o óbito ocorreu em 13/04/2012, data em que já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.
3. O § 2º e o parágrafo único do art. 42, da Lei nº 8.213/91 dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevinha por motivo de progressão ou agravamento da doença.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184198-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE FRANCA

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA DE CASTRO - SP431081-N, MAYARA FERNANDA TAVARES CAMPOS - SP398011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184198-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE FRANCA

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA DE CASTRO - SP431081-N, MAYARA FERNANDA TAVARES CAMPOS - SP398011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, em face de acórdão de minha relatoria (id 134132718), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Em suas razões recursais, o ora embargante alega, em síntese, que o acórdão embargado é omisso e obscuro, à medida que determinou que, para a cessação do benefício, será necessária a realização de perícia médica, deixando de fixar prazo para a duração do benefício. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (id 135903088).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184198-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE FRANCA

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA DE CASTRO - SP431081-N, MAYARA FERNANDA TAVARES CAMPOS - SP398011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado foi claro ao ressaltar o caráter temporário do benefício de auxílio-doença, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 159725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não emplena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER TEMPORÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183381-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULA CRISTINA MUNIZ CHIQUITO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183381-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULA CRISTINA MUNIZ CHIQUITO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (id 135880343).

Argumenta o embargante a existência de omissão e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183381-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULA CRISTINA MUNIZ CHIQUITO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No presente caso, diferentemente do alegado, a questão sobre o caráter temporário do benefício foi devidamente abordada no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante.

Como efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a um processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER TEMPORÁRIO. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PERÍCIA MÉDICA.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153163-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JULIANA PEREIRA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153163-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JULIANA PEREIRA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora) : Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão (id 135880455), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Em suas razões recursais (id 136778349), o ora embargante alega, em síntese, que o acórdão embargado é contraditório, omissivo e obscuro, à medida que não observou outras provas apresentadas, apoiando-se somente na conclusão do laudo pericial para negar a concessão dos benefícios previdenciários. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, não houve impugnação (id 136799517).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153163-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JULIANA PEREIRA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à capacidade da autora para suas atividades habituais, de forma que a via eleita para apresentar a irresignação quanto à decisão é inadequada. O fato de apresentar enfermidades não significa que está incapaz para o exercício de atividades laborativas.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao argumento de que os laudos particulares da parte autora não foram levados em consideração não merecem prosperar, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos se apresenta completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão de benefício previdenciário, tal benefício não deve ser concedido.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072178-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALMIR MARIANO SERIO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072178-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALMIR MARIANO SERIO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença acidentário, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez desde a cessação indevida do auxílio-doença acidentário (30/10/2017), com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença recorrida não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072178-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALMIR MARIANO SERIO

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença acidentário, conforme se depreende da petição inicial (Id. 97555313), do recebimento do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho NB nº 550.875.859-0 (Id. 97555319) e da implantação da aposentadoria por invalidez acidentária (Id. 97555372).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido." (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar os recursos interpostos.

Ante o exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

- A competência para processar e julgar os pedidos de concessão ou de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste tribunal, determinando a remessa dos autos ao Egregio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ficando prejudicado o exame do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6098016-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARILENE PERASSOLI BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6098016-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARILENE PERASSOLI BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão por mim proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 131986002).

Sustenta a embargante, em síntese, que há omissão e contradição no acórdão embargado, uma vez que levou em consideração a conclusão do laudo realizado em juízo, o qual entendeu que a demandante não apresentava incapacidade laborativa, desconsiderando que a própria autarquia já a havia considerado incapaz, e por outro lado deixou de se manifestar sobre a qualidade de segurada da autora.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6098016-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARILENE PERASSOLI BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSUAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, rejeito-os.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Inicialmente, deve-se observar que o laudo elaborado pela autarquia data de 09/08/2017 (Id 99420933 - Pág. 3), ao passo que o realizado em Juízo ocorreu em 26/05/2018 (Id 99420925), configurando, portanto, duas situações fáticas diversas.

Ademais, devem prevalecer as conclusões do perito judicial nomeado nos presentes autos, uma vez que constitui órgão de confiança do Juízo, equidistante dos interesses em confronto e que forneceu elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. O laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, cumpre observar que tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresentava incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão, tais como a qualidade de segurada.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000287-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE BENEDITO AMADOR

Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000287-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE BENEDITO AMADOR

Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000287-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE BENEDITO AMADOR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Objetiva a exequente/autora, o afastamento da TR e a aplicação do INPC.

A exequente, ora embargada, agravou, requerendo o afastamento da Lei nº 11.960/09 para a correção monetária, contra a r. decisão que julgou procedentes os embargos à execução para homologar os cálculos do embargante/INSS (Id. 125594281 – fls. 170/173).

Negado provimento ao agravo interposto pela exequente/autora que objetivava fosse afastada a aplicação do índice TR, a título de correção monetária, em razão do julgamento da ADI 4.357 pelo do C. STF, houve interposição de Recurso Especial.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Todavia, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução definido em decisão de 16/03/2012 e transitado em julgado em 19/10/2012 (Id. 125594281 – fls. 61/69) estabeleceu que "A correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64/05, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício), com juros de 1% ao mês, contados da citação."

Ressalte-se que o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Portanto, afastada a possibilidade de retratação.

Assim, há que se manter a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo**, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810), CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).
- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.
- O título judicial em execução estabeleceu que *"A correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64/05, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício), com juros de 1% ao mês, contados da citação."*
- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.
- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.
- Deve ser mantido a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpsó recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.
- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratacao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003156-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO CORREA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003156-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO CORREA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 13695881), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há contradição no acórdão no tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, uma vez que o laudo pericial não foi realizado por médico especialista em ortopedia. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003156-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMARILDO CORREA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa da parte autora, observando que o laudo médico pericial (Id. 131481780, páginas 124/136) concluiu que ela não apresenta incapacidade para o trabalho.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial. Referido laudo pericial apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, a peça técnica apresentada pelo profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

Se houver agravamento poderá pleitear novamente o benefício.

Portanto, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, uma vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000640-68.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL DIAS MORENO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000640-68.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL DIAS MORENO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 /SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000640-68.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL DIAS MORENO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): No caso dos autos, o título em execução determinou quanto à correção monetária a observância da Súmula 148 do STJ e da Súmula 8 do TFR3ª Região, e do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do CJF, que revogou a Resolução nº 561/2007." Na execução foi consignado que o título judicial não excluiu a aplicação das alterações legislativas posteriores à sua prolação, quanto aos consectários legais (juros de mora e correção monetária), tendo sido determinado a observância do Manual de Cálculos (Resolução nº 267/2013), vigente à época da execução.

O. v. acórdão deu provimento à apelação do INSS e negou provimento à apelação do exequente/autor, para determinar que o índice a ser aplicado a partir de 30/06/2009 é aquele previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, em observância ao título judicial, transitado em julgado em 13/05/2013 (Id. 114883109 – fls. 108/115).

Houve interposição de Recurso Especial em que a parte exequente objetiva requer seja afastada a Lei 11.960/2009 do cálculo de correção monetária e aplicado o INPC ou IPCA-E, em razão da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947.

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem constanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução definido em decisão de 20/03/2013 e transitado em julgado em 13/05/2013 (Id. 114883130 – fs. 261/270 e 276) estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

Ressalte-se que o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, deve ser observado o que restou determinado no título executivo transitado em julgado, quanto à aplicação do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007, para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, o qual pavia a aplicação da Lei 11.860/2009.

Ante o exposto, em juízo de retratação negativo, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDEIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).

- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

- O título judicial em execução estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

- Deve ser mantido a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratacao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191482-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUNI FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DARLEY BARROS JUNIOR - SP139029-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191482-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUNI FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DARLEY BARROS JUNIOR - SP139029-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 136955873), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há omissão no acórdão no tocante à comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho. Aduz, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191482-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUNI FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DARLEY BARROS JUNIOR - SP139029-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa da parte autora, observando que a autora possui 49 anos de idade e, embora encontre-se incapacitada de forma parcial e permanente em virtude das patologias diagnosticadas, pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo. Portanto, não comprovada a incapacidade total e permanente, indevido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, retifique -se a atuação do presente feito para fazer constar o nome correto da parte autora CLEUNI FERREIRA DE SOUZA DOS SANTOS, conforme documento juntados aos autos nos presentes embargos de declaração (Id. 137580764, página 01).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005295-54.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE SERPA - SP202214-B

APELADO: MARILDA CARNEIRO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005295-54.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE SERPA - SP202214-B

APELADO: MARILDA CARNEIRO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte autora para manter a decisão de fls. 257/237 que não conheceu o reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS, mantendo a condenação imposta na sentença (fls. 214/217).

Interposto recursos extraordinário e especial pela parte autora, a Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, por força da sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 - B, § 3º., do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15), remeteu os autos para eventual juízo positivo de retratação por este órgão julgador, considerando a decisão proferida no julgamento do RE 870.947/SE.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Em sede de juízo de retratação, com fundamento no artigo 543 - B, § 3º., do CPC/73, atual artigo 1.040, II, do NCPC, *verbis*:

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

(...)"

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo Plenário do STF que manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25/03/2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios devem ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Requer que seja aplicado o IPCA-e ou INPC como índice de correção monetária, alegando omissão no julgamento da apelação interposta pelo INSS e na análise do reexame necessário.

Os autos foram rematidos a esta Turma Julgadora para possibilitar o juízo de retratação quanto a tese fixada no Tema 810 (RE 870.947), relativa à questão de atualização monetária.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de 20/09/2017, ao julgar Tema 810 (RE 870.947), publicado em 20/11/2017, afastou o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, no período da dívida anterior à expedição do requisitório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preço ao consumidor amplo especial – IPCA-E, conforme a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Esse entendimento se aplica aos créditos previdenciários.

Contudo, o juízo de retração, na hipótese específica dos autos, deve ser negativo.

Cuida-se de reanálise dos embargos de declaração da parte autora, opostos contra o v. acórdão que julgou improcedente o agravo regimental para manter as decisões anteriores que deu pela preclusão das alegações lançadas pela parte recorrente, que pretendia a alteração do índice de correção monetária fixada na sentença, a envolver a Lei 11.960/09.

Verifica-se que a sentença proferida em 07/06/2013 condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição retroativo à data do requerimento administrativo, incidindo sobre as parcelas em atraso juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11.960/2009 (fls. 214/217).

Os autos vieram a este Tribunal em razão do reexame necessário e para análise do recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 229/237), o qual requereu a improcedência do pedido formulado na petição inicial e como pedido subsidiário, a alteração da sentença apenas quantos aos honorários advocatícios.

A decisão proferida em 20/05/2015 não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS, mantendo os termos da sentença recorrida (fls. 257/264).

A parte autora opôs embargos de declaração alegando omissão na decisão pelo fato de não ter sido discutidos os índices de correção monetária aplicados às parcelas em atraso. Requeveu o acolhimento dos embargos de declaração para que fosse sanada a omissão em relação à correção monetária e fixada pelo IPCA-e ou INPC (fls. 266/269).

A decisão (fls. 271/272) rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte diante da ausência de omissão na decisão embargada, pois o embargante não apresentou recurso voluntário da sentença que fixou os critérios de correção monetária pela Taxa Referencial. Somente após o julgamento do recurso de apelação interposto apenas pelo INSS é a parte autora opôs embargos de declaração alegando omissão na decisão embargada por não ter sido abordado o índice de correção monetária, conforme o julgamento proferido em 25/03/2015 - Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar questões afetas à modulação de efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs 4.357 e 4.425, referentes ao Regime de Execução da Fazenda Pública mediante o sistema de precatórios (Emenda Constitucional 62/2009), que definiu o âmbito de eficácia das decisões das referidas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (critérios de correção monetária e de juros de mora) apenas para a fase em que apurado o *quantum* do precatório propriamente dito.

Contudo, além de a decisão limitar-se à análise do reexame necessário submetido, o qual não foi conhecido, bem como do recurso de apelação interposto apenas pelo INSS, analisado e desprovido, não caberia alteração do índice de correção monetária fixado na sentença pela Lei 11.960/2009 benéfico ao INSS, pois seria *reformatio in pejus*, diante do recurso interposto apenas pela autarquia, bem como por se está decidindo a condenação na fase de conhecimento e não na execução.

Dessa forma, não há se falar em omissão, considerando que somente o INSS recorreu e os embargos de declaração, opostos pelo autor, quanto à Lei 11.960/2009, foram rejeitados em razão da preclusão (fls. 266/269). No mesmo sentido, os embargos de declaração (fls. 271/272, 275/276), reiterados (fls. 278/280). O agravo intemo (fls. 282/284) também foi desprovido para manter as decisões anteriores (fls. 287/291), bem como os novos embargos de declaração, pois o objetivo era discutir o índice de correção monetária fixado na sentença da qual não recorreu no prazo legal.

Assim, no caso vertente, em relação à correção monetária, não é possível acolher a tese evocada.

Com efeito, a r. sentença fixou os critérios de incidência da correção monetária e o Autor não manifestou seu inconformismo quanto a esse ponto em sede de apelação - momento recursal oportuno.

Assim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), foi procedido ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal do INSS.

Por conseguinte, não subsiste o interesse do demandante em recorrer sobre isso.

Desta feita, a presente impugnação dos critérios de aplicação da correção monetária caracteriza inovação recursal, sobre matéria que, inclusive, já sofreu os efeitos da preclusão, ex vi do artigo 1.013, *caput*, do CPC.

Portanto, não se tratando de erro material no julgamento, a questão acerca da aplicação da Lei 11.960/2009, para o autor, não comporta mais discussão, devendo prevalecer os termos da sentença.

Situação diversa seria se autor tivesse também recorrido da sentença quanto ao índice de correção monetária para determinar a aplicação da Lei 11.960/2009 e os embargos de declaração rejeitados para manter a aplicação da referida lei, sendo que, na hipótese, o juízo de retratação teria que ser positivo para readequação da decisão aos termos da tese fixada pelo E.STF.

Por fim, não se discute que juros e correção monetária são encargos acessórios a obrigação principal e devem ser incluídos na condenação, ainda que em fase de execução, não configurando preclusão ou coisa julgada. Contudo, esse critério deve ser observado quando ocorrer omissão quanto a fixação dos consectários da condenação. Aqui a situação é diversa, pois a sentença fixou a correção monetária pelo índice da Taxa Referencial e a parte não recorreu oportunamente tendo operado preclusão/coisa julgada.

Por essa razão, afastada a retratação.

Diante do exposto, **afastado o juízo de retratação**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NA SENTENÇA SEM A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. PRECLUSÃO. ENTENDIMENTO DO E. STF - RE 870.947/SE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Não há falar em omissão, considerando que somente o INSS recorreu e os embargos de declaração, opostos pelo autor, quanto à Lei 11.960/2009, foram rejeitados em razão da preclusão.
2. Dessa forma, não se tratando de erro material, a questão acerca da aplicação da Lei 11.960/2009, para o autor, não comporta mais discussão, devendo prevalecer os termos da sentença.
3. Em juízo de retratação negativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5172810-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NAIR APARECIDA DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5172810-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NAIR APARECIDA DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão proferido, à unanimidade, pela 10ª Tuma desta Corte Regional (Id 136955887).

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado é contraditório, uma vez que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido administrativamente, não havendo falar em processo de reabilitação profissional. Pede, no mais, a manutenção do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo formulado em 23/12/2014 (Id. 125214586), nos termos em que reconhecido no acórdão embargado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5172810-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NAIR APARECIDA DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR APARECIDA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

No caso em exame, assiste razão à embargante.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, a parte autora buscava a concessão de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez. Nos embargos de declaração a parte autora informou que o benefício pretendido nestes autos (aposentadoria por invalidez) foi concedido administrativamente em 08/11/2018, conforme carta de concessão/memória de cálculo do benefício (Id 137560672).

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pela parte autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controversia quanto ao termo inicial do benefício, de acordo com o teor do recurso de embargos de declaração.

Considerando que a parte autora não havia implementado todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme laudo pericial (Id. 125214680), e que o benefício foi concedido administrativamente em momento posterior, fica mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo formulado em 23/12/2014 (Id. 125214586) e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da concessão administrativa (08/11/2018), descontados eventuais valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar contradição e, com efeitos infringentes, **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para explicitar que o benefício de auxílio-doença é devido desde a cessação indevida até a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez e com relação ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, julgar extinto o processo, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, o acórdão embargado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora.

- Considerando que a parte autora não havia implementado todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme laudo pericial, e que o benefício foi concedido administrativamente em momento posterior, fica mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo formulado em 23/12/2014 e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da concessão administrativa.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054246-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BARCELOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054246-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BARCELOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 132626762 - Págs. 1/4).

Alega a autarquia embargante que há omissão e obscuridade no julgado, uma vez que não foi fixado o prazo de duração do benefício, contrariando assim o artigo 60, §§ 9º da Lei 8.213/91. Sustenta a possibilidade de alta programada, cabendo ao segurado postular a prorrogação do benefício.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com impugnação (ID 137096007 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054246-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BARCELOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Diferentemente do alegado, as questões alegadas foram devidamente abordadas no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante.

Contudo, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Como efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054246-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BARCELOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto no artigo 1.040, inciso II, do CPC para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 (Tema 810), com repercussão geral da matéria, afastou o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Agravo de instrumento interposto por Newton Cesar Roque, em face de decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09.

Agravo de instrumento improvido.

Recursos Especial e Extraordinário interpostos pelo agravante.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, determinou a devolução do presente PJE à Turma julgadora para verificação da pertinência de se proceder ao juízo positivo de retratação, considerando a decisão proferida no julgamento do RE 870.947.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Neste juízo de retratação, com fundamento no artigo 1.040, II, do CPC, verbis:

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

(...)".

Entendo não ser o caso de retratação.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09, nos seguintes termos:

"(...)

Portanto, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/09).

(...)"

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar os critérios de atualização monetária fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, **em juízo de retratação negativo, deixo de me retratar e mantenho o v. acórdão recorrido**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. ARTIGO 1.040, II, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

2. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

3. No caso dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que alterar os critérios de atualização monetária fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

4. Juízo de retratação negativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratacao negativo, manter o v. acordao recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001599-65.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS – Tema 96, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da legitimidade da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta da liquidação e da expedição do precatório/RPV e no julgamento do RE 870.947/SE – Tema 810, que restou definitivamente julgado confirmando a fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001599-65.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE PEREIRA BORGES, JORGE DA SILVA NOGUEIRA, ANA NUNES DE CARVALHO, MILDRES VIEIRA, EMILIA DE OLIVEIRA, JOSE TEODORO DUARTE, BENEDITA RAMOS ANTUNES VASCONCELOS, DURVALINA BATISTA DE SOUZA, AMELIA APARECIDA VIEIRA REZENDE, BENEDITO BARBOSA RESENDE, MARIA APARECIDA VIEIRA DOS SANTOS LUCIANO, JOSE ADALBERTO DOS SANTOS LUCIANO, LUIZ VIEIRA GALVAO SILVA, HELENIR BAESSO SILVA, BENEDITO JOSE VIEIRA NETO, VERGINIA ROSA DA SILVA VIEIRA, JOSE VIEIRA DA SILVA, MARIA APARECIDA MORAES VIEIRA DA SILVA, IVANEZ SILVA DOS SANTOS, JOAO GOMES, LUCIO CARLOS DOS SANTOS, AUREA LACORTE DE OLIVEIRA, MARINA DE OLIVEIRA, BENEDITO MARCONDES DE OLIVEIRA, ADELIA ALMEIDA LUCAS DA SILVA, WALDEMIR MONTEIRO DOS SANTOS, ISABEL CRISTINA DE OLIVEIRA, DORIS MONTEIRO DOS SANTOS PINTO, JOSE VIEIRA PINTO NETO, WLAMIR MONTEIRO DOS SANTOS, IVANILDA BRENDA LEE CORREA MONTEIRO DOS SANTOS, DENISE MONTEIRO DOS SANTOS GUERRA DA SILVA, REGINALDO JOSE GUERRA DA SILVA, WARLEY MONTEIRO DOS SANTOS, IVANEIDE CRISTINA CORREA MONTEIRO DOS SANTOS, DARLENE MONTEIRO DOS SANTOS LIMA, EDSON GONCALVES DE LIMA, ALEXANDRE MONTEIRO DOS SANTOS, ANDREA REGINA LIONCO, BENEDICTA RIBEIRO COELHO, JOÃO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Objetiva o exequente/autor a incidência de juros e correção monetária pelo IGP-DI ou “(ou outros índices, fixados na sentença ou determinados pela Previdência)” até a data de inclusão do precatório ou RPV no orçamento, havendo, assim, saldo remanescente para expedição de precatório complementar. Pretende, ainda, seja aplicado os juros de 1% ao mês e a correção monetária nos moldes da Resolução nº 561 do CJF (Id. 124107878 – fls. 133/148).

O autor/exequente, interpôs recurso de apelação alegando existência de saldo remanescente, em face de sentença que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, uma vez que satisfeita e obrigação (Id. 124107878 – fls. 119/122).

Negado provimento à apelação (Id. 124107880 – fls. 83/86) e, em sede de agravo, em que o exequente/autor sustentava o cabimento de atualização monetária e juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo levado à execução e a data da expedição do precatório/RPV, foi desprovido (fls. 99/107).

Houve interposição de Recursos Extraordinário e Especial.

A questão posta para exame, em eventual de juízo de retratação, limita-se a julgamento pelo C. STF do RE nº 579.431/RS - Tema 96 (*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*). e RE 870.947/SE - Tema 810, que afastou a TR – Taxa Referencial para atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública.

Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório: “Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.”

Quanto ao período anterior compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 19/04/2017, cujo v. acórdão foi publicado, em 30/06/2017, assim decidiu:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 96 da repercussão geral, negou provimento ao recurso. Não votou, no mérito, o Ministro Alexandre de Moraes, sucessor do Ministro Teori Zavascki, que votara em assentada anterior. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: **"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"**, vencido, em parte, na redação da tese, o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 19.4.2017." (grifo nosso).

Ementa: JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Outrossim, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em embargos infringentes n. 0001940-31.2002.4.03.6104, assim também decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO /RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p. com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP; Relator Des. Fed. Paulo Domingues, v.u., j. em 26/11/2015; D.E. 09/12/2015).

Assim, sob o parâmetro do Tema 96, é de se reconhecer a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, nos limites do julgamento do RE 579.431/RS.

Quanto ao Tema 810/STF, o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947, publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)". (Grifou-se).

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Todavia, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução definido em decisão de 20/05/1997, que manteve, "in totum" a r. sentença monocrática, e transitado em julgado em 01/09/1997 (Id. 124107869 – fls. 140/142 e 144) estabeleceu que **"A liquidação desta sentença será feita por cálculo do contador."** (fls. 119/121) e, conforme sentença de Id. 124107878 (fls. 119/122) **"A atualização monetária do débito, desde a data da conta da liquidação informada na requisição de pagamento, realizou-se na forma do Manual de Precatórios e de Requisições de Pequeno Valor, aprovado pela Resolução no 439/2005 do Conselho Nacional de Justiça."**

Ressalte-se que o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em relação ao tema 810, fica afastada a possibilidade de retratação.

Assim, há que se manter conforme o Manual de Precatórios e de Requisições de Pequeno Valor, aprovado pela Resolução no 439/2005 do Conselho Nacional de Justiça, para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos.

Diante do exposto, em **juízo parcial de retratação positivo**, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, **reforma em parte o v. acórdão de fls. 99/107 (Id. 124107880) para dar parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora às fls. 88/96, e reconhecer a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, nos limites do julgamento do RE 579.431, e afastar a possibilidade de retratação no que tange à correção monetária**, na forma da fundamentação supra.

Oportunamente, retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

É o Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 579.431 (TEMA 96). JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA DA LIQUIDAÇÃO E DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. OBEDIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e 1.040, inciso II, do CPC/15, diante do decidido nos julgamentos dos RE 579.431 (Tema 96) e RE 870.947 (Tema 810).
- Incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, nos limites do julgamento do RE 579.431/RS.
- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.
- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.
- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.
- Deve ser mantido na forma do Manual de Precatórios e de Requisições de Pequeno Valor, aprovado pela Resolução no 439/2005 do Conselho Nacional de Justiça.
- Retratação positiva em relação ao RE 579.431/RS (Tema 96). Afastada a possibilidade de retratação quanto à orientação do RE 870.947/SE (TEMA 810). Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu exercer juízo de retratação quanto ao RE 579.431/RS e afastar a possibilidade de retratação no que tange ao RE 870.947/SE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008244-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ABDULA JOSE MUSTAFA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA DA SILVA DE OLIVEIRA - SP388857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

No caso dos autos, verifico que, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos laborados na **Volkswagen Do Brasil Indústria De Veículos Automotores Ltda.**, foram apresentados, dentre outros documentos, dois PPP's, um emitido em 15.09.2006 e outro em 04.08.2010 (id 71515155 - Págs. 01/08 e 71515165 - Págs. 03/16).

O primeiro formulário previdenciário, retrata o labor como líder de cédula, contendo informações divergentes quanto à exposição a ruído, conforme a seguir transcrito: (i) de 01.06.1999 a 31.03.2001: 84 decibéis; (ii) de 01.04.2001 à atual: 90 decibéis; (iii) de 01.11.2002 a 04.06.1985: 89 decibéis (sic). Já o segundo PPP, também aponta o labor como líder de cédula, entretanto indica a sujeição à pressão sonora nos seguintes patamares: (i) de 01.06.1999 a 31.10.2002: 84 decibéis; (ii) de 01.11.2002 a 14.07.2006: 87,1 decibéis; e (iii) de 01.06.2010 a 14.07.2010: N/A. Outrossim, o LTCAT (id 71515155 - Pág. 9/14) descreve a exposição a ruído de 84 decibéis (01.06.1999 a 31.10.2002) e de 87,1 decibéis (01.11.2002 a 14.07.2006). Não há indicação de pressão sonora para o lapso posterior a 01.06.2010 a 14.07.2010.

Dessa forma, oficie-se a empresa **Volkswagen Do Brasil Indústria De Veículos Automotores Ltda (Anchieta)**, sito à Estrada Marginal da Via Anchieta S/N KM 23,5, bairro Demarchi, São Bernardo do Campo/SP, CEP: 09.823-901 para que esclareça as divergências contidas nos referidos formulários previdenciários, bem como apresente, **no prazo de 20 (vinte) dias**, novo laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, ainda que extemporâneo, com a respectiva indicação do médico ou engenheiro do trabalho responsável, devendo informar se o seu antigo funcionário **ABDULA JOSE MUSTAFA** (CPF: 039.899.068-95), esteve exposto a agentes nocivos (ruído, agentes químicos, etc.), bem como indicar os respectivos níveis de exposição, durante os períodos de 01.06.1999 a 17.11.2003 e de 30.06.2004 a 14.07.2010, devendo esclarecer, ainda, se houve alteração das condições ambientais, para fins de instruir ação previdenciária que o mesmo move face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Esclareço que o referido ofício deve ser instruído com cópias dos documentos juntados nos id's 71515155 - Págs. 01/08 e 71515165 - Págs. 03/16.

Coma vinda das informações, dê-se ciência às partes.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-52.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNALDO AMARAL TAVARES

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO JESUS ALEIXO DA SILVA - SP336554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Oficie-se à Secretaria de Segurança Urbana – SSU do Município de São Bernardo do Campo/SP, situada à Av. Redenção, 100, Centro, São Bernardo do Campo/SP, CEP 09725-680, juntando, na oportunidade, cópia dos referentes à parte autora **EDNALDO AMARAL TAVARES**, para que apresente laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, ainda que extemporâneo, com a respectiva indicação do médico ou engenheiro do trabalho responsável, devendo esclarecer se o interessado, no exercício da função de Guarda Civil Municipal de 3ª e 2ª Classe, durante o período de 18.02.2000 a 22.04.2018, portava arma de fogo, bem como se esteve exposto a agentes nocivos, devendo, se positivo, indicar os respectivos patamares.

Prazo para resposta: 15 (quinze) dias.

Coma vinda das informações, dê-se ciência às partes.

Oportunamente, retomemos os autos conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005947-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVERIO ORLANDO BRAUN

Advogado do(a) APELADO: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se no extrato do Cadastro Nacional de Informações – CNIS (ID 140316366 – p. 21, além de pesquisa atualizada no sistema), que o autor trabalhou junto ao Município de Costa Rica, de 1989 até 2017.

Desta forma, oficie-se à Prefeitura Municipal de Costa Rica - MS para que apresente informações sobre o funcionário SILVÉRIO ORLANDO BRAUN, nascido em 21/02/1950, CPF nº 178.173.310-49, esclarecendo se o regime jurídico adotado era estatutário, se o referido funcionário estava vinculado a regime próprio de previdência, a data de admissão e data de saída, bem assim se houve pedido de aposentadoria com utilização do tempo de serviço prestado sob o regime geral, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a juntada, intem-se a parte autora e o INSS.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001008-60.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU BARBETTA

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-A, EROS ROMARO - SP225429-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001673-28.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO ROGERIO QUESSADA - SP229824-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784128-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO TRENCH XOCAIRA - SP147401-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074142-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA DAMATA

Advogados do(a) APELADO: EDINEIAS SANTANA GREGATI - SP322369-N, YARA OLIVEIRA FLORENCIO DA HORA - SP375173-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027042-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: IZABEL DA SILVA ESTOQUE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ RODRIGUES DA SILVA NETO - SP352774-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077330-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE APRIGIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290073-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI FRANCISCO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006360-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO SGAI

Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001463-98.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MAURICIO GARCIA BERTHOLDI

Advogados do(a) APELADO: RENATA DAMICO JARDIM - SP141316-A, DIEGO WILLIAM MARTINS - SP411635-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5266292-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ANDERSON FERREIRA VIANA

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011010-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: OSMAR ROCHA MORENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR ROCHA MORENO

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5170259-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GIOVANI DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5794925-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS GOES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOHNNY ROBERTO DOS SANTOS MARIANO - SP382572-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5364243-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FATIMA TOURO PADILHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012710-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULADA COSTA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON VIEIRA DA ROCHA - SP208218-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271780-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO MILANEZZI

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N, VITOR MENDES GONCALVES - SP406284-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5159504-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO PEREIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCOS LANCE BOSCOLO - SP327461-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PEREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCOS LANCE BOSCOLO - SP327461-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027110-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: FRANCISCO INOCENCIO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020716-85.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES MARQUES DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no *REsp nº 1.381.734/RN*, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, *que versem acerca da questão de devolução de valores recebidos de boa-fé, em razão de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da previdência social (Tema 979)*, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um(01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.S.TJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Oportunamente, retomem os autos conclusos para apreciação dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006214-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA DE SOUSA

DESPACHO

Verifico que o Processo nº 5003749-61.2018.4.03.9999, mencionado na certidão da UFOR (Id. 141688070), é idêntico a presente Apelação Cível, tendo sido distribuído perante esta Corte em 29.05.2018 e encontrando-se sobrestado desde 12.07.2018.

Assim, determino o encerramento do presente feito, mediante baixa ou cancelamento, se for o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027199-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: MARIO PANZIERA JUNIOR
PACIENTE: THIAGO ALVES MARTINS
Advogado do(a) PACIENTE: MARIO PANZIERA JUNIOR - MS17767-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO ALVES MARTINS, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Coxim/MS, que revogou a liberdade provisória do ora paciente, no bojo dos autos nº 0000161-79.2018.403.6007.

Segundo a impetração, o paciente foi preso no dia 18/08/2018, na cidade de Coxim/MS, pela suposta prática do crime de contrabando de maços de cigarros de origem estrangeira.

Após homologação da prisão em flagrante, o Juízo de origem concedeu ao paciente liberdade provisória condicionada aos seguintes requisitos: a) monitoração eletrônica por meio de tornozeleira; b) comparecimento mensal ao Juízo de seus domicílios; c) comunicação prévia de qualquer mudança de endereço; d) fixação de fiança no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal.

Narra o impetrante que, embora não haja provas de que o paciente de fato tenha praticado o crime em apreço, THIAGO cumpria as condições que lhe foram impostas, e “fez de tudo para auxiliar a justiça tanto no inquérito policial, quanto no comparecimento mensal em Juízo na Comarca de Goiânia onde é residente e domiciliado”.

Assevera que no ano de 2019 a defesa do paciente requereu ao MM. Juízo da comarca de Goiânia/GO uma autorização de viagem ao exterior, para a Inglaterra, o que foi deferido. No entanto, em virtude de problemas financeiros, agravados pela situação da pandemia mundial de Covid-19, o paciente restou impossibilitado de retornar ao Brasil. Por tal razão, o Ministério Público Federal requereu a prisão preventiva do acusado, a qual foi decretada pelo Juízo impetrado.

Aduz que, mesmo diante de tal cenário, tem ciência da ação penal pela qual responde e interesse na elucidação dos fatos descritos na denúncia e no comparecimento a todos os atos judiciais do processo. Afirma ainda que o paciente pode ser facilmente contatado por telefone. Tais motivos tornariam injustificada a decretação da prisão em desfavor do paciente.

Consigna que ainda que condenado, ao paciente seria aplicado o regime inicial aberto ou impostas somente penas restritivas de direitos, razão pela qual não se justifica a medida constritiva.

Sustenta que devem ser observadas no presente caso as medidas recomendadas pelo CNJ para prevenção do novo coronavírus no âmbito do sistema de Justiça penal (Resolução CNJ 62/2020), especialmente quanto às hipóteses de prisão desnecessária. Ressalta que o paciente é enfermo crônico de bronquite e asma, o que o colocaria no grupo de alto risco para Covid-19.

Consigna ser flagrante o constrangimento ilegal, visto que não estão presentes os requisitos da prisão cautelar (seria genérica a motivação apresentada na decisão quanto ao resguardo da ordem pública). Argumenta que a gravidade abstrata do delito e a menção a crimes anteriores, não transitados em julgado, não são fundamentos idôneos para o decreto da prisão preventiva.

Afirma que o paciente não ostenta maus antecedentes e as condições pessoais, tais como trabalho, família constituída e residência fixa, são favoráveis. Ademais, não irá se furtar à aplicação da lei penal.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente com a concessão da liberdade provisória sem fiança, expedindo-se o competente alvará de soltura, com salvo conduto. No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem

É o relatório.

Decido.

O paciente THIAGO ALVES MARTINS foi preso em flagrante em conjunto com João Evangelista Vicente Diniz e Welder Nunes da Cunha, pela suposta prática dos crimes previstos no artigo 334-A do Código Penal e no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 por, em tese, atuar como batedor no contrabando de cigarros de origem estrangeira.

Conforme já fiz constar em decisão proferida no bojo do *Habeas corpus* nº 5022232-66.2018.4.03.0000, impetrado anteriormente em favor do ora paciente, e como também é possível se extrair dos elementos juntados ao presente *writ*, no dia 18/08/2018, policiais rodoviários federais que estavam de serviço no Posto da PRF de Coxim-MS, receberam informações de que cinco veículos suspeitos haviam saído de uma rodovia vicinal e trafegavam em alta velocidade. Após diligências, alcançaram dois veículos, um Fiat/Doblô e um Zafira, os quais não obedeceram ordem de parada. No entanto, o veículo Doblô, conduzido por Welder Nunes da Cunha, teve pane mecânica e parou. No interior desse veículo foi encontrada grande quantidade de cigarros de origem estrangeira. Já o veículo Zafira, que também estava carregado de cigarros, foi localizado abandonado logo à frente. Em ambos os veículos havia rádios comunicadores configurados na mesma frequência.

Consta, ainda, que, ao retornarem para Coxim/MS, os policiais rodoviários federais encontraram o veículo Fiat/Palio, do qual já suspeitavam de sua condição de “batedor”. Esse veículo era conduzido pelo paciente THIAGO e tinha João Evangelista como passageiro. Diante do nervosismo de ambos durante a abordagem, os policiais fizeram vistoria no veículo e encontraram um rádio comunicador em compartimento oculto.

Inquirido, Welder confessou que havia sido contratado para transportar a carga de cigarros e que havia batedores, cuja comunicação era feita por rádio e celular. THIAGO e João disseram não conhecer Welder, mas admitiram a compra de eletrônicos na região de Ponta Porã/MS, cujas mercadorias estariam em outro veículo. Além disso, disseram desconhecer a existência de rádio comunicador no veículo em que viajavam

A prisão em flagrante do ora paciente foi homologada e, posteriormente, o Juízo impetrado concedeu liberdade provisória mediante a aplicação das seguintes medidas cautelares: (i) monitoração eletrônica por meio de tornozeleira; (ii) comparecimento mensal ao Juízo de seus domicílios, para informar e justificar suas atividades; (iii) comunicação prévia de qualquer mudança de endereço; (iv) fixação de fiança no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal. Consta dos autos que THIAGO foi colocado em liberdade no dia 22/08/2018.

Perante esta Corte, foi impetrado o *writ* anteriormente mencionado (HC nº 5022232-66.2018.4.03.0000), com o fito de revogar a medida cautelar de monitoramento eletrônico, a qual estaria causando constrangimento ilegal ao ora paciente. No entanto, o pedido liminar foi indeferido (em 14/09/2018), e posteriormente, denegada a ordem de *Habeas corpus* (em 11/10/2018). De acordo com elementos coligidos ao feito, em 20/02/2019, foi realizada a desativação do equipamento de monitoração eletrônica do paciente.

Extraí-se ainda dos autos que o paciente THIAGO iniciou o cumprimento das medidas cautelares impostas pelo Juízo, sendo-lhe deferida autorização para viajar à Inglaterra, pelo período de 30 (trinta) dias (precisamente de 05/07/2019 a 05/08/2019), com o intuito de visitar o irmão que reside naquele local. Contudo, até o dia 17/10/2019, THIAGO não havia voltado, e sequer foram apresentadas informações sobre a data de retorno.

Saliente-se que, recebida a denúncia pela autoridade impetrada, restou infrutífera a tentativa de citação de THIAGO ALVES MARTINS, por estar residindo no exterior. Com isso, o Ministério Público Federal requereu a decretação da prisão preventiva do paciente, para garantia da aplicação da lei penal pelo descumprimento das medidas cautelares anteriormente aplicadas. A defesa constituída do paciente apresentou resposta à acusação, requerendo, dentre outros pleitos, o indeferimento do pedido de revogação da liberdade provisória, o que não foi acatado. Eis o teor da decisão que decretou a prisão preventiva do ora paciente (ID 143461945):

“(…). Decido.

O caso comporta revogação da liberdade provisória concedida e novo decreto de prisão preventiva a **THIAGO ALVES MARTINS**.

Com efeito, a prisão preventiva do atuado foi substituída por medidas cautelares diversas, quais sejam: a) fixação de fiança (sendo para THIAGO, no valor de R\$10.000,00 – dez mil reais), b) monitoração eletrônica por meio de tornozeleira; c) comparecimento mensal ao Juízo de seus domicílios; e d) comunicação prévia de qualquer mudança de endereço (ID 19013139, p.12-15).

Ademais, o r. decisum é claro ao dispor: 9. Advertam-se os atuados que o **descumprimento de qualquer das condições impostas poderá ensejar o decreto de prisão preventiva.**” (grifo e destaque proposital).

O descumprimento de qualquer das obrigações impostas ao acusado pode ensejar a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 282, §4º, CPP, bem como do art. 312, §1º, ambos do CPP, in verbis:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: [\(Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011\).](#)

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; [\(Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011\).](#)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. [\(Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011\).](#)

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva, nos termos do parágrafo único do art. 312 deste Código.

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. [\(Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#)

§ 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.

Nesse contexto, noticiado o descumprimento da ordem judicial, já que não houve retorno da viagem à Inglaterra, e sequer previsão da volta, resta evidente que houve o descumprimento das medidas cautelares anteriormente fixadas, em especial, de comparecimento mensal ao Juízo de seu domicílio para informar e justificar suas atividades (art. 319, inc. I, do CPP). Além do comparecimento trimestral, deveria o réu comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço. Ainda, a autorização da viagem determinava o retorno em 30 (trinta) dias, o que também não foi cumprido.

A ausência do retorno da viagem previamente autorizada, com descumprimento da medida cautelar de recolhimento domiciliar demonstra claramente o descaço e desprezo do réu com relação às ordens emanadas do Poder Judiciário.

Ademais, não há sequer informação concreta acerca do endereço em que o réu está, apenas informações genéricas prestadas pelo advogado, familiares e terceiros de que estaria na Inglaterra.

Não sendo o réu citado para responder à acusação, necessária se faz a sua intimação por edital (arts. 361 e 363, §1º, ambos do Código Penal).

Isto porque, muito embora apresentada resposta à acusação pelo advogado constituída em fase inquisitorial (ID 36113426), a procuração que se encontra nos autos (ID 19013525, pág. 25) outorga poderes específicos ao advogado para atuar exclusivamente em fase pré-processual.

Ou seja, em que pese a referência aos poderes da cláusula ad iudicia, a procuração acostada aos presentes se refere a fim especial, qual seja, a de promover o "pedido de liberdade provisória/ordem de Habeas Corpus", o que impede a presunção de que o réu está aqui representado.

Dessa forma, considerando que o réu sequer foi encontrado para ser citado, não é possível presumir que ainda esteja sendo representado pelo causídico Dr. Mario Panziera Júnior (OAB/MS 17.767). A ampla defesa abrange o direito à defesa técnica, que tem como um de seus desdobramentos o direito de escolha do defensor pelo acusado. A supressão deste direito prejudicaria a ampla defesa, garantia que prepondera no interesse geral de um processo justo.

(...)

Dessa forma, a fim de se evitar eventual anulação de futuros atos processuais, **DETERMINO a citação por edital do réu THIAGO ALVES MARTINS.**

Outrossim, violado o cumprimento das medidas cautelares anteriormente fixadas, verifica-se não haver outra medida cautelar menos gravosa para o caso concreto. Portanto, com fulcro nos arts. 282, §4º, 312, caput e §1º, e 313, I, todos do CPP, **DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA de THIAGO ALVES MARTINS.**

COMUNIQUE-SE ao Juízo deprecado da 5ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de Goiânia/GO acerca desta decisão.

EXPEÇA-SE o Mandado de Prisão, atentando-se aos termos da Instrução Normativa nº 01 de 2010 da Corregedoria Nacional de Justiça, e registre-se no BNMP, expressamente consignando no texto do mandado que o réu encontra-se foragido no exterior; provavelmente na Inglaterra.

Encaminhe-se cópia autenticada do Mandado de Prisão à Superintendência Regional da Polícia Federal no Mato Grosso do Sul, para fins de sua inclusão da lista de difusão vermelha (red notice) da Interpol.

Sendo efetuada a prisão do acusado no exterior; este Juízo se compromete a enviar a formalização do pedido de extradição, através do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, integrante do Ministério da Justiça.

Ciência ao MPF.

Por economia e celeridade processual, cópia desta decisão servirá de OFÍCIO a ser encaminhado para a Carta Precatória nº 24322-65.2018.4.01.3500, ao Juízo deprecado da Vara Criminal da Comarca de Mineiros/GO.

Cumpra-se. "

Pois bem. Em uma análise preliminar, não vislumbro flagrante ilegalidade na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente. Tampouco verifico a plausibilidade das alegações apresentadas pelo impetrante, impondo-se o indeferimento da medida de urgência.

A decretação da custódia cautelar está pautada em motivação concreta, em observância ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e ao artigo 315 do Código de Processo Penal, e com respaldo na devida análise fática e jurídica.

O pedido do impetrante se volta contra a decisão que decretou a prisão cautelar em desfavor do paciente, sob a alegação de desnecessidade da medida constritiva em tela (haja vista a suficiência de medidas alternativas menos gravosas) e de não preenchimento dos requisitos da custódia preventiva.

Observe-se, contudo, que, no caso em apreço, restou evidente o descumprimento das medidas cautelares alternativas à prisão anteriormente aplicadas pelo Juízo, bem assim o manifesto risco de que o paciente se furtasse à aplicação da lei penal, uma vez que, deferida a autorização de viagem com prazo determinado de 30 (trinta) dias, o acusado não só deixou de retomar depois de transcorrido o referido período, como não apresentou dados informativos acerca de sua localização ou pretensão de retorno. Como se vê, há elementos consistentes no sentido de o paciente ter deliberadamente tentado se evadir da responsabilização emanação penal à qual responde em território brasileiro.

Tais circunstâncias evidenciam, em primeira análise, o risco à aplicação da lei penal que decorreria da desconstituição do decreto de prisão exarado pelo Juízo impetrado, do que deflui o *periculum libertatis* a ordenar a manutenção da custódia cautelar. Nesse contexto, e diante de atos concretos extraídos dos autos, não são suficientes ao paciente as aventadas condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, exercício de atividade profissional lícita, família constituída e endereço fixo. Frise-se que sequer se tem conhecimento da precisa localização do ora paciente neste momento.

Do mesmo modo, está presente o *fumus comissi delicti*, haja vista os elementos que autorizaram o desencadeamento da persecução penal em detrimento do acusado pela prática dos crimes previstos no artigo 334-A, caput, e §1º, I, do Código Penal e artigo 70 da Lei nº 4.117/62, em concurso material. *In casu*, evidenciam-se os elementos constantes do auto de prisão em flagrante (momento do auto de apresentação e apreensão da carga de cigarros estrangeiros e laudos periciais) e dos depoimentos colhidos em sede de inquérito policial, conforme exposto na inicial acusatória, recebida pelo Juízo impetrado. Os elementos apontam que THIAGO ocupava um dos veículos utilizados como batedores para escoltar, outros automóveis, nos quais eram transportadas grandes quantidades de cigarros de origem estrangeira, todos se comunicando por meio de rádios transportadores clandestinos.

Destarte, não há que se falar em concessão de provimento liminar para determinar a revogação do decreto de prisão preventiva. A cautela máxima se justifica no caso em lide, especialmente, para assegurar a aplicação da lei penal, além de garantir a ordem pública, demonstrada a gravidade concreta da conduta delitiva. Ressalte-se que o descumprimento das condições impostas demonstra serem insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão aplicadas ao paciente anteriormente, além de autorizar a decretação da prisão preventiva nos moldes do artigo 312, §1º, do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO QUALIFICADA. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. NÃO COMPARECIMENTO EM JUÍZO. RISCO DE REITERAÇÃO. CONDENAÇÃO POR CRIME POSTERIOR E DIVERSAS PASSAGENS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ALEGADO DESCONHECIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES IMPOSTAS. CONDIÇÕES EXPLICADAS NA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA, CONSTANTES NO TERMO DE COMPROMISSO E NO ALVARÁ DE SOLTURA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade de sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. A custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada pelas instâncias ordinárias, tendo sido demonstrado, com base em elementos concretos, o inobservância dos pressupostos das medidas cautelares diversas da prisão anteriormente impostas, consubstanciada no não comparecimento mensal em Juízo, o que demonstra a inclinação em furtar-se da aplicação da lei penal. Ademais, o Magistrado de primeiro grau asseverou a existência de risco de reiteração delitiva, pois o recorrente foi condenado em razão de crime cometido posteriormente ao que aqui se discute. Outrossim, o Tribunal a quo ressaltou que o recorrente possui registro geral de identidade diverso do que foi apresentado na delegacia, no qual constam diversas passagens por envolvimento em crimes contra o patrimônio, sendo, inclusive, instaurado inquérito policial para apuração do delito de uso de documento falso. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação. 2. Não há falar em desconhecimento das medidas cautelares impostas, notadamente, o comparecimento mensal em Juízo, pois na audiência de custódia o recorrente tomou ciência de todas as condições estabelecidas pelo Magistrado de primeiro grau, na concessão de liberdade provisória, bem como estas estavam descritas no termo de compromisso assinado pelo recorrente e no alvará de soltura. 3. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.". (RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 11982 2019.03.26018-6, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019 -DTPB:).

Sendo assim, tais circunstâncias demonstram ser imperativa a manutenção da medida constritiva de liberdade, eis que presentes os seus pressupostos legais.

Não se sustentam alegações do impetrante no que tange aos riscos advindos da pandemia de Covid-19, ocasionada pelo novo coronavírus. Para a aplicação da mencionada Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, exige-se a análise acerca do grau de risco da colocação do paciente em liberdade, conjugada com sua potencial inclusão (ou não) em grupos de risco já constatados cientificamente como mais propensos ao desenvolvimento dos sintomas mais graves da doença. Prestigiam-se a saúde e a dignidade humana, nos casos em que há maior risco à vida em relação à média da população.

No caso dos autos, em que pese tenha o impetrante afirmado que o paciente é enfermo crônico de bronquite e asma, o que o colocaria no grupo de alto risco para Covid-19, não foram acostados ao writ documentos e laudos médicos que comprovem ser portador da enfermidade, bem como o grau de debilidade ocasionado pela doença indicada. Ausente, portanto, demonstração de fator que coloque o paciente em situação de risco superior à média da população.

Em relação à alegação de desproporcionalidade da prisão cautelar, ante o argumento de que, em caso de condenação, poderá ocorrer a adoção de penas restritivas de direitos em detrimento de pena privativa de liberdade, cumpre esclarecer que a prisão processual não se confunde com a pena decorrente de sentença penal condenatória, que visa à prevenção, retribuição e ressocialização do apenado. Na verdade, a prisão preventiva constitui providência acatelaratória, destinada a assegurar o resultado final do processo-crime. Assim, estando presentes os requisitos autorizadores previstos no diploma processual penal, a prisão cautelar poderá ser decretada, ainda que, em caso de condenação, venha a ser fixado regime de cumprimento menos gravoso ou substituição da pena corporal por restritivas de direitos.

Por derradeiro, no que diz respeito aos argumentos relacionados à responsabilidade penal do paciente, consigne-se que nessa fase processual basta a existência de indícios suficientes de materialidade e de autoria para prosseguimento da ação penal, o que de fato se verifica no caso em apreço.

Nesses termos, ante a fundamentação idônea do apontado ato coator, deve ser indeferido o provimento de urgência, sem prejuízo de eventual reanálise quando do julgamento do mérito da impetração pelo colegiado.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67821/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013414-39.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.013414-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justiça Pública e outros.
APELADO(A)	:	Justiça Pública e outros.
No. ORIG.	:	00134143920144036181 3P Vt SAO PAULO/SP

Edital

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI, FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do APELADO, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS, ficando INTIMADO VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS, portador do RG n. 18.651.767 SSP/SP e CPF n. 409.071.984-49, do teor da r. decisão de fl. 791/792 e, no prazo de 15 (quinze) dias, constitua novo defensor ou diga se não tem condição de fazê-lo e pretenda que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU).

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egréga Corte e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei.

Eu, Cleber Ng, RF: 2059 - Diretor da Divisão, digitei e confíri.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67823/2020

	2017.61.81.014556-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELADO(A)	:	AD S C rp
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00145567320174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANDERSON DA SILVA CARVALHO, por intermédio da Defensoria Pública da União (DPU), em face da sentença proferida pela 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que julgou procedente a denúncia e o condenou pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, I, II e V, c.c. o art. 70, ambos do Código Penal.

Na sentença (fls. 319/324), foi decretada a prisão preventiva do réu, que já se encontrava preso por outro processo, tendo sido expedida guia de execução provisória em seu nome (fls. 337/338v).

Após a apresentação das razões de apelação (fls. 341/350v) e das contrarrazões pelo Ministério Público Federal (fls. 356/372), os autos foram encaminhados a este Tribunal e distribuídos em 16 de março de 2020, tendo sido encaminhados à Procuradoria Regional da República no dia 10 de julho (fls. 380v), que ofereceu parecer (fls. 381/392v).

Os autos foram devolvidos em 24 de agosto de 2020 e vieram-me conclusos na mesma data.

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Embora ainda não exista certeza se o disposto no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019) aplica-se aos feitos que se encontram nos Tribunais para julgamento de recursos, mas considerando que, no presente caso, o acusado está preso há mais de 90 (noventa) dias, examino, *ad cautelam*, a necessidade de manutenção de sua prisão preventiva.

Pois bem. Analisando os autos, verifico que, como encerramento da instrução, o juízo *a quo* prolatou sentença reconhecendo a prática do crime de roubo majorado e decretou a prisão preventiva do acusado para garantia da ordem pública, ante a possibilidade de voltar a delinquir se fosse posto em liberdade, tendo em vista a indicação de reiteração delitiva, retratada na existência de diversos inquéritos policiais e ações penais contra ele, e em face do seu comportamento demasiado violento (fls. 319/324), o que justifica a manutenção da prisão no caso em exame.

Posto isso, **mantenho a prisão preventiva** de ANDERSON DA SILVA CARVALHO.

Dê-se ciência à DPU e ao MPF.

Após, voltemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. **Cumpra-se com urgência**, tendo em vista tratar-se de feito em que há réu preso.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5027369-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR
IMPETRANTE: MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA - MS10217-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO STATUS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O**O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:**

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcio Messias de Oliveira em favor de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos da ação penal 5005120-92.2019.4.03.6000.

Em suas razões, alega, em síntese: a) ausência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP, tendo em vista que o decreto prisional não foi suficientemente motivado para demonstrar a total necessidade da medida cautelar; b) o paciente possui residência fixa, trabalho lícito e é tecnicamente primário; c) necessária a reavaliação da medida por conta da calamidade pública decretada em razão da pandemia da COVID-19. Nesse passo, requer liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; subsidiariamente, a concessão da prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID143612086) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID143612097, ID143612100, ID143612104, ID143612109, ID143612125, ID143612131, ID143612384, ID1436120385, ID1436120396, ID1436120397, ID143612400, ID143612401, ID143612402, ID143612403, ID143612404 e ID143612407).

Em sede de plantão judicial foi indeferido o pleito liminar sob a alegação de não ser imprescindível a análise do *writ* em plantão (ID1432612469).

No primeiro dia útil seguinte ao plantão, os presentes autos foram encaminhados a este Desembargador Federal, ora relator.

É o sucinto relatório.

Decido.

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á *Habeas Corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heróico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal, considerando-se, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DO CASO CONCRETO

Segundo consta, as investigações que culminaram na "Operação Status" apontariam para a existência de um grupo criminoso organizado dedicado ao tráfico transnacional de drogas e lavagem de ativos com estrutura com diferentes núcleos de atuação.

Em setembro de 2019, o Ministério Público Federal encampando parcialmente representação policial, requereu prisões temporárias e preventivas.

Em novembro de 2019, o Juízo Federal da 5ª Vara Federal indeferiu os pedidos de prisão ao argumento de insuficiência de provas de materialidade dos crimes de associação para o tráfico de drogas.

O Ministério Público Federal recorreu desta decisão. Este Tribunal Regional Federal reconheceu a existência de indícios suficientes dos crimes de tráfico internacional de drogas e de lavagem de ativos. No entanto, o recurso em sentido estrito foi improvido ao argumento de que faltava demonstração de contemporaneidade dos fatos para embasar as prisões cautelares. A Procuradoria Regional da República opôs embargos de declaração apresentando elementos indicativos da permanência do grupo criminoso e da reiteração de atos criminosos a evidenciar a necessária contemporaneidade dos fatos para embasar prisões cautelares.

Este relator concluiu pela existência de contemporaneidade inerente à cautelaridade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal e da ordem pública. No entanto, acabou vencido, tendo sido negado provimento aos embargos declaratórios, sob o fundamento de que a apreciação de fatos novos apresentados em embargos declaratórios diretamente por este Tribunal caracterizaria supressão de instância (ID).

A autoridade policial representou novamente pela decretação da prisão preventiva dos investigados junto ao juízo *a quo* (Dra. Marcela Ascer Rossi), que em decisão fundamentada decretou a prisão preventiva do paciente com fundamento na garantia da ordem pública, cumprindo destacar (ID143612403-págs. 149/162):

(...) *Trata-se de representação formulada pela Polícia Federal (ID 35530081) pela decretação da PRISÃO PREVENTIVA de JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA, TAIRONE CONDE COSTA, YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA, ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR e ELSON MARQUES DOS SANTOS, em virtude de todos os elementos de informação colhidos a respeito dos investigados ao longo das investigações, em especial, o Relatório de Informação da Operação Status (Julho de 2019 a Maio de 2020). Pugnou a autoridade policial, ainda, pela autorização da busca e apreensão em face de diversos dos investigados, nos endereços fornecidos. Por fim, requereu a decretação da indisponibilidade de bens móveis e imóveis adquiridos com o produto ou como proveito dos fatos em tese criminosos. Pugnou, ainda, que seja autorizada a participação de servidores da Receita Federal do Brasil nas equipes de cumprimento de Mandados de Busca e Apreensão da Operação Status, considerando que os servidores da Receita Federal do Brasil vêm auxiliando nos atos da Operação STATUS e que possuem amplo conhecimento dos fatos sob investigação, de forma a permitir o auxílio na arrecadação de materiais nos endereços em que serão cumpridos os mandados judiciais de busca e apreensão. Representou também que seja autorizada a divulgação, pela Polícia Federal, de dados genéricos acerca da Operação Status, como número e locais de cumprimento dos mandados judiciais, bens apreendidos, prisões realizadas, crimes investigados, forma de funcionamento da Organização Criminosa, imagens de veículos e bens possuídos, dentre outras informações consideradas relevantes. Apresentou representação, igualmente, para que seja autorizado o Grupo Especial de Investigações Sensíveis/MS da Polícia Federal a compartilhar com a SENAD (Secretaria Nacional Antidrogas) paraguaia, por meio próprio, as informações obtidas com a Operação Status, em especial as que tenham ocorrido ou digam respeito àquele país, como forma de possibilitar a abertura de investigação junto àquela força policial, que eventualmente ocasionará, após o acionamento do judiciário daquele país, o cumprimento de mandados de busca e apreensão, o sequestro de bens e a prisão dos alvos encontrados no Paraguai quando da deflagração da operação, que se pretende realizar em conjunto. O Ministério Público Federal, nos IDs 35804489 e 35825099, se manifestou favoravelmente às prisões preventivas de JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA, TAIRONE CONDE COSTA, ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR e ELSON MARQUES DOS SANTOS, entendendo pela ausência de contemporaneidade das ações delitivas de YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA, deixando de encampar a representação policial com relação à prisão preventiva desse investigado. Ademais, opinou favoravelmente sobre o compartilhamento de relatórios policiais sob a forma de "comunicação espontânea" com SENAD paraguaia, nas seguintes condições: que tratem de fatos ocorridos no Paraguai; que tratem de pessoas sujeitas a jurisdição paraguaia; que tenham por finalidade auxiliar identificação de bens de brasileiros e estrangeiros (pessoas físicas e jurídicas) passíveis de confisco/perdimento com base na lei brasileira ou na lei paraguaia ou em tratados internacionais dos quais esses países sejam signatários. Outrossim, opinou favoravelmente a que agentes da Receita Federal atuem em apoio na execução de cumprimento de mandados de busca, bem como que seja autorizada a realização de entrevista coletiva em termos genéricos e com o escopo de informar a opinião pública, tal como enfatizado pela autoridade policial, desde que adotada com discrição e sem antecipação de atribuição de culpa. É o breve relatório. Decido. 2 – DA PRISÃO PREVENTIVA – Autos nº 5005120-92.2019.4.03.6000 Cuida-se de espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (CPP, art. 313) e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que se revelem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319). Como toda e qualquer medida cautelar, a prisão preventiva também está condicionada à presença concomitante do *fumus boni iuris*, aqui denominado de *fumus commissi delicti*, e do *periculum in mora* (*periculum libertatis*). Com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/11, para além da demonstração do *fumus commissi delicti*, consubstanciada pela prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e do *periculum libertatis* (garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal), também passa a ser necessária a demonstração da ineficácia ou da impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão. Nesse sentido, o art. 282, § 6º, do CPP, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, estabelece que a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada. Na mesma linha, o art. 310, inciso II, do CPP, autoriza a conversão da prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do CPP, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão. Pode-se dizer, então, que o novo sistema de medidas cautelares pessoais trazido pela Lei nº 12.403/11 evidencia que as medidas cautelares diversas da prisão são preferíveis em relação à prisão preventiva, dentro da ótica de que sempre se deve privilegiar os meios menos gravosos e restritivos de direitos fundamentais. Tem-se aí a característica da preferibilidade das medidas cautelares diversas da prisão, da qual decorre a consequência de que, diante da necessidade da tutela cautelar, a primeira opção deverá ser sempre uma das medidas previstas nos arts. 319 e 320. Por outro lado, como reverso da moeda, a prisão preventiva passa a funcionar como a extrema ratio, somente podendo ser determinada quando todas as outras medidas alternativas se mostrarem inadequadas. Portanto, o magistrado só poderá decretar a prisão preventiva quando não existirem outras medidas menos invasivas ao direito de liberdade do acusado por meio das quais também seja possível alcançar os mesmos resultados desejados pela prisão cautelar. 2.1 – Do *Fumus Commissi Delicti* O *fumus commissi delicti*, indispensável para a decretação da prisão preventiva, vem previsto na parte final do art. 312 do CPP: prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. É indispensável, portanto, que se verifique se a conduta supostamente praticada pelo agente é típica, ilícita e culpável, apontando as provas em que se apoia sua convicção. No tocante à materialidade, como denota a*

expressão “prova da existência do crime” constante do art. 312 do CPP, exige-se um juízo de certeza quando da decretação da prisão preventiva. No caso de crimes que deixam vestígios, não há falar em indispensabilidade do exame de corpo de delito para a decretação da prisão preventiva. Na verdade, como é cediço, o laudo pericial pode ser juntado durante o curso do processo, salvo nas hipóteses de drogas (laudo de constatação da natureza da droga art. 50, § 1º, da Lei nº 11.343/06) e crimes contra a propriedade imaterial (CPP, art. 525), em que o exame de corpo de delito assume condição de verdadeira condição específica de procedibilidade. No que tange à autoria, entretanto, exige o Código a presença de “indício suficiente de autoria”. Como é cediço, a palavra indício possui dois significados. Ora é usada no sentido de prova indireta, tal qual preceitua o art. 239 do CPP, ora é usada no sentido de uma prova semiplena, ou seja, aquela com menor valor persuasivo. É exatamente neste último sentido que a palavra indício é usada no art. 312 do CPP, da mesma forma que ocorre no art. 126 e no art. 413 do CPP. Ou seja, indício suficiente é aquele que autoriza um prognóstico de um julgamento positivo sobre a autoria ou a participação. Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal concluiu, no RHC 83.179/PE, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (DJ 22/08/2003, p. 22) que, para a decretação da prisão preventiva, faz-se necessário a verificação de indícios de autoria, locução na qual indício não tem o sentido específico de prova indireta e eventualmente conclusivo, que lhe dá a lei (CPP, art. 239), mas, sim, o de indicação, começo de prova ou prova incompleta. Por conseguinte, quanto à materialidade delitiva, é necessário que haja prova, certeza de que o fato existiu, sendo, neste ponto, uma exceção ao regime normal das medidas cautelares, na medida em que, para a caracterização do *fumus boni iuris*, há determinados fatos sobre os quais o juiz deve ter certeza, não bastando a mera probabilidade. Já no tocante à autoria delitiva, não se exige que o juiz tenha certeza desta, bastando que haja elementos probatórios que permitam afirmar a existência de indício suficiente, isto é, probabilidade de autoria, no momento da decisão, sendo a expressão “indício” utilizada no sentido de prova semiplena. 2.3 – Do Periculum Libertatis O periculum libertatis, indispensável para a segregação preventiva, está consubstanciada em um dos fundamentos do art. 312 do CPP: a) garantia da ordem pública; b) garantia da ordem econômica; c) garantia da aplicação da lei penal; d) conveniência da instrução criminal. Por força do parágrafo 1º do art. 312 do CPP, a prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (CPP, art. 282, § 4º). Comparando-se a redação antiga do art. 312 do CPP com a atual, que lhe foi conferida pela Lei n. 13.964/19, percebe-se que, na parte final do referido dispositivo, o legislador passou a exigir, para além da prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, a presença de uma situação de perigo gerada pelo estado de liberdade do imputado. Nesse ponto em especial, não houve qualquer inovação por parte do Pacote Anticrime. Afinal, sempre se entendeu que a decretação de toda e qualquer prisão preventiva tem como pressuposto o denominado periculum libertatis, consubstanciado numa das hipóteses já ressaltadas no caput do art. 312, ou, como dispõe o art. 282, inciso I, do CPP, quando a medida revelar-se necessária para a aplicação da lei penal, para a investigação ou instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais. É este, pois, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, que sempre figurou, e deverá continuar a figurar, como pressuposto indispensável para a decretação de toda e qualquer medida cautelar, ao qual deverá se somar, obviamente, o *fumus commissi delicti*, consubstanciado pela prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria ou de participação. Para que a prisão preventiva seja decretada, não é necessário que o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado esteja evidenciado com a presença concomitante de todas as hipóteses do art. 312. Basta a presença de um único destes para que o decreto prisional seja expedido. Logicamente, pode haver caso em que esteja presente mais de um fundamento (v.g., garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal), e com a devida fundamentação da decisão, confere-se ainda mais legitimidade à determinação judicial. Outrossim, para fins de decretação de toda e qualquer medida cautelar, o periculum libertatis que a justifica deve ser atual, presente. É dizer, não se admite a decretação de uma medida cautelar para tutelar fatos pretéritos, que não necessariamente ainda se fazem presentes por ocasião da decisão judicial em questão. É o que a doutrina chama de princípio da atualidade (ou contemporaneidade) do perigo. E dentro desse contexto que deve ser compreendida, portanto, a parte final do art. 312, §2º, incluído pela Lei n. 13.964/19, segundo o qual a decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. A despeito de se tratar de regramento inédito no âmbito do Código de Processo Penal, pelo menos de maneira expressa, sua aplicação às medidas cautelares, principalmente às prisões, já era amplamente admitida pelos Tribunais Superiores. Em síntese, pode-se dizer que, no caminho para a decretação de uma prisão preventiva, deve-se, inicialmente, verificar o tipo penal cuja prática é atribuída ao agente, aferindo, a partir do art. 313 do CPP, se o crime em questão admite a decretação da prisão preventiva. Num segundo momento, incumbe ao magistrado analisar se há elementos que apontem no sentido da presença simultânea de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*). O último passo é aferir a presença do periculum libertatis, compreendido como o perigo concreto que a permanência do suspeito em liberdade acarreta para a investigação criminal, para o processo penal, para a efetividade do direito penal ou para a segurança social. Logicamente, esses fatos que justificam a prisão preventiva devem ser contemporâneos à decisão que a decreta. 2.3 – O CASO CONCRETO – OPERAÇÃO STATUS 2.3.1 – Dos Crimes Investigados Os delitos objeto do IPL nº 116/2018-DRE/SR/PF/MS, atribuídos aos investigados, são referentes ao tráfico internacional de entorpecentes (art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006), lavagem de capitais (art. 1º, caput, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.613/98) e organização criminosa (art. 2º, da Lei nº 12.850/2013), todos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, enquadrando-se no primeiro quesito de aferição do cabimento de decretação da prisão preventiva. 2.3.2 – Do *fumus commissi delicti* e periculum libertatis Os elementos de informação produzidos durante as investigações demonstram a presença simultânea de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria. As investigações realizadas pela Polícia Federal foram prolíficas em trazer aos autos diversos elementos que comprovam a prática dos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes e lavagem de capitais pela organização criminosa investigada. Dentre eles, menciona-se alguns elementos, abordados de forma técnica e aprofundada no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis, no julgamento dos recursos de apelação e em sentido estrito interpostos pelo Ministério Público Federal (ID 35481865). Na Representação ofertada pela Autoridade Policial por meio da qual vindica por prisões cautelares, por busca e apreensão e pela indisponibilidade de bens (ID 122802552), infere-se que as investigações culminaram na conclusão, em tese, pela existência de grupo coordenado, nas atividades de tráfico de cocaína e de lavagem de dinheiro, por JEFFERSON MORINIGO, por KLEBER MORINIGO e por EMÍDIO MORINIGO. Verificou-se que estas três pessoas mantêm poucos bens registrados em seus respectivos nomes (apesar de apresentarem padrão de vida bem elevado), razão pela qual existiria, em tese, uma complexa rede de “laranjas” (composta tanto por pessoas físicas como por pessoas jurídicas) com o desiderato de efetivação de movimentações financeiras e de omissão às autoridades fiscalizatórias competentes do patrimônio amealhado, em tese, em decorrência do tráfico de estupefacientes. Quanto à existência de crime antecedentes, verificou-se que a família Morinigo possuiria envolvimento com o tráfico há muito tempo, destacando que os três principais investigados (JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO e EMÍDIO MORINIGO) ostentariam condenações pelo mencionado delito. Apontou-se também a ocorrência de apreensões de cargas de cocaína decorrentes direta ou indiretamente desta Operação, que confirmariam o envolvimento dos Morinigo com o tráfico - flagrante realizado em 09 de outubro de 2018 (Inquérito Policial nº 437/2018), com a prisão de RENATO HERNANI DE MORAES MENDES, de GERSON GARCIA e de EVERTON LUIZ COSTA DE OLIVEIRA - 119 quilos de cocaína transportados nos tanques de caminhonetes Toyota Hilux, e todos com a peculiaridade dos veículos terem sido transferidos para os nomes dos condutores dias antes do flagrante. Descartou-se que GERSON GARCIA é irmão de ANA MARIA GARCIA MORINIGO, que, por sua vez, é mãe de JEFFERSON GARCIA MORINIGO; já RENATO é casado com ELYZANDRA ANTÔNIA MAGALHÃES BEZERRA, que, por sua vez, é irmã de ELIZANGELA MARIA MAGALHÃES BEZERRA, que é esposa de JEFFERSON GARCIA MORINIGO. Sem prejuízo do exposto, segundo a Autoridade Policial, RENATO já teria constado como formal proprietário de diversos veículos, em tese, pertencentes ao grupo, possuiria registros de hospedagem realizados em conjunto com os líderes da organização e teria transmitido declaração de Imposto de Renda do mesmo terminal que JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SILVANA LIMA, JOSIANE AZAMBUJA GUERINI, RODRIGO LIMA VILHANUEVA e KELEE CRISTINA PINESSO já o teriam feito. Ressaltou, ademais, o Delegado Federal que, após as apreensões realizadas em decorrência do flagrante ora em comento, os “MORINIGO” teriam convocado reunião com a presença de diversos membros da suposta organização criminosa com o fito de, possivelmente, definir a forma de atuação do grupo após os fatos e a mudança de residência de alguns para a cidade paraguaia de Pedro Juan Caballero; - flagrante realizado em 25 de outubro de 2018 (Inquérito Policial nº 457/2018), com a prisão de EDIMAR HELENO DE PAULA, pelo transporte de 33,7 kg (trinta e três quilos e setecentas gramas) de cocaína ocultos no tanque de combustível do veículo VW/Amarok que conduzia (com o detalhe de que o automotor encontrava-se registrado em seu próprio nome); - flagrante realizado em 23 de janeiro de 2019, com a prisão de RONDINELE DA SILVA DE JESUS, pelo transporte de 170,9 kg (cento e setenta quilos e novecentos gramas) de cocaína em fundo falso existente no assalto do compartimento de carga do caminhão de placas NRZ-1520, veículo este que, em tese, pertenceria à “Empresa Tratto” que teria sido constituída de forma fictícia por ELSON MARQUES DOS SANTOS e por ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR com o fito, segundo relato policial, de possibilitar a criação de uma história a dar cobertura ao transporte de estupefaciente realizado pelo grupo criminoso. Outro ponto apurado que reforça o envolvimento dos Morinigo com o tráfico seria a existência de uma espécie de “auxílio-reclusão” não previdenciário pago, em tese, pelos “MORINIGO”, consistente na conduta de se arcar mensal ou bimestralmente com as despesas de manutenção dos familiares de indivíduos presos em decorrência do tráfico de drogas. Houve a juntada de planilha indicativa de tais “mesadas” com a indicação de, ao menos, 18 (dezoito) beneficiários, sendo que o mais antigo remontava ao ano de 2007 (havendo, ademais, indicação a fatos ocorridos nos anos de 2011, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019). Além dos líderes JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO e EMÍDIO MORINIGO, as investigações apontaram outros integrantes da organização criminosa, dentre os quais destacam-se: i) ELTON VELASQUE MORINIGO, sobrinho de EMÍDIO MORINIGO. Possuiria, a teor das interceptações telefônicas realizadas, contato direto com os líderes da organização, em tese, criminosa, tendo por função transmitir ordens aos demais membros operacionais do grupo e participar do transporte do entorpecente. Teria demonstrado preocupação ao longo do dia em que realizado o flagrante de 09 de outubro de 2018 ante a demora de RENATO HERNANI DE MORAES MENDES, de GERSON GARCIA e de EVERTON LUIZ COSTA DE OLIVEIRA em chegarem ao endereço de destino. Teria transmitido aos demais envolvidos, após a prisão de 09 de outubro de 2018, ordem para que “parassem tudo”. Colheu-se, ademais, ligação em que haveria o relato de envolvimento em um acidente com uma motocicleta quando dirigia um caminhão que estaria carregado de droga. Guardaria vínculo com ALDO GRANCE MORINIGO, tendo sido interceptado diálogo em que ambos tratariam do atraso, por parte da organização (em tese) criminosa, no pagamento por serviços prestados; ii) ALDO GRANCE MORINIGO, sobrinho de EMÍDIO MORINIGO e primo de ELTON VELASQUE MORINIGO. Seu envolvimento, em tese, com a traficância decorria, por exemplo, de diálogo que teria sido interceptado, mantido com sua esposa nos idos de 09 de outubro de 2018, no qual teria ordenado que ela saísse imediatamente de casa em razão do receio de que a residência fosse alvo de alguma diligência policial. Teria sido interceptada, também, ligação mantida com ELTON VELASQUE MORINIGO (sobre possível atraso de pagamento pelos serviços prestados) e outras em que mencionaria o envolvimento de JEFFERSON MORINIGO. Colheu-se, ademais, outra ligação em que teria havido a menção de que estaria proibido de ir até o barracão-sede da “JG CONSTRUTORA”, o que permitiria a conclusão de que haveria preocupação, por parte dos líderes da organização (em tese) criminosa, de que os membros operacionais (ou seja, ligados diretamente à traficância) fossem vistos nos mesmos locais frequentados pelos líderes. Inferiu-se, segundo noticiado pelo Delegado, a existência de publicação de imagens em rede social (“Facebook”) nas quais ALDO estaria na companhia tanto de EMÍDIO MORINIGO como de KLEBER MORINIGO; iii) RONDINELE DA SILVA DE JESUS e NELIDA TOLEDO RODRIGUES. De acordo com o apurado, ambos residiriam no estado de Mato Grosso e teriam vindo para o Mato Grosso do Sul (cidade de Campo Grande) com o escopo, segundo relatado pela Autoridade Policial, de participar do esquema de tráfico que seria levado a efeito pelo grupo. NELIDA seria irmã de GIVADO TOLEDO DOS REIS (que seria, segundo o apurado, um dos homens de confiança dos “MORINIGO”). NELIDA e RONDINELE teriam mantido contato com GERSON GARCIA (preso em flagrante em 09 de outubro de 2018) e com ELSON MARQUES DOS SANTOS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR (susposos coordenadores do “setor” da organização, em tese, criminosa, ligado diretamente ao tráfico). Teria sido captada ligação em que NELIDA teria relatado a uma tia que trabalharia apenas “quando tivesse viagem para fazer”, o que denotaria sua atuação no esquema de tráfico, viajando em conjunto com RONDINELE com o objetivo de não despertar suspeitas nas equipes de fiscalização, bem como ligações em que NELIDA aduziria sobre as viagens que realizaria em favor do tráfico (costumando receber R\$ 2.000,00 – dois mil reais – por cada uma e reclamando da pequena quantidade de trajetos realizados ao longo do mês). Por sua vez, teria sido aferido que RONDINELE trabalharia com a desmontagem dos tanques de combustível dos veículos após a droga ter chegado a Campo Grande/MS, ressaltando-se que referida pessoa foi presa em flagrante em 23 de janeiro de 2019 (quando surpreendido pela Polícia Militar transportando aproximadamente 170,9 kg – cento e setenta quilos e novecentos gramas – de cocaína). Especificamente no dia da prisão em flagrante de GERSON GARCIA (09 de outubro de 2018), teriam sido interceptadas ligações que demonstrariam a preocupação tanto de RONDINELE como de NELIDA em sair dos locais em que se encontravam a fim de não serem surpreendidos por ação policial – aliás, segundo relatos da Autoridade Policial, exatamente naquela oportunidade, RONDINELE encontrava-se na casa de GERSON GARCIA; v) GIVADO TOLEDO DOS REIS e MARIA EMÍLIA MARQUES DOS SANTOS TOLEDO. MARIA EMÍLIA é irmã de POLLYANA IRANI MARQUES e sobrinha de ELSON MARQUES DOS SANTOS, sendo que, segundo a Autoridade Policial, no dia do flagrante de 09 de outubro de 2018, teria sido a responsável por pedir um “uber” para que RONDINELE DA SILVA DE JESUS e CARMELO VERA RIOS pudessem sair da casa de GERSON GARCIA momento após sua detenção – haveria, ademais, ligação interceptada no dia seguinte a este flagrante em que MARIA EMÍLIA conversaria com mulher não identificada e teria mencionado preocupação por GIVAGO ter trocado mensagens com GERSON GARCIA. Já GIVAGO é irmão de NELIDA TOLEDO MARQUES e seria uma das pessoas (pertencente, em tese, ao “setor” responsável pelo tráfico) que possuiria maior relação de proximidade com os líderes da organização (em tese) criminosa, conclusão esta que estaria respaldada em diálogos interceptados com a sua esposa em que mencionaria, por exemplo, que teria estado com ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, YURI RODRIGO

VINCO DE OLIVEIRA e GUSTAVO GARCIA, além do “patrão”;

vi) **ELSON MARQUES DOS SANTOS, MARA PERPETUA BARROS MARTINS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR.** Seriam coordenadores de um dos “braços” da organização (em tese) criminosa, estando ligados, ao que parece, com as atividades de tráfico propriamente ditas. Ressaltou a Autoridade Policial que **ELSON MARQUES DOS SANTOS e MARA PERPETUA** (sua esposa) possuiriam indícios, em sua ampla maioria, relacionados com a prática de associação criminosa e de contrabando. **ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR** seria casado com **GISLAYNE MIRANDA DA SILVA**, que, por sua vez, seria irmã de **CRISTIANE MIRANDA DA SILVA DE PAULA**, que, por sua vez, novamente, seria casada com **EDIMAR HELENO DE PAULA** (preso em flagrante delito no dia 25 de outubro de 2018 quando transportava aproximadamente 33,7 Kg – trinta e três quilos e setecentos gramas – de cocaína ocultos no tanque de combustível do veículo que conduzia – VW/Amarok – IPL 457/2018). De acordo com relatórios de inteligência, **ELSON MARQUES DOS SANTOS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR** (seu filho) teriam estado à frente de tratativas atinentes à negociação e ao transporte de drogas apreendidas, sendo os responsáveis pelas seguintes atividades, dentre outras: cooptação de **EDIMAR HELENO DE PAULA**; aquisição e transferência da caminhonete **VW/Amarok** para o nome de **EDIMAR HELENO DE PAULA**; contato direto com parte da organização (em tese) criminosa responsável pela preparação da droga em **Pedro Juan Caballero/PY**; e organização da logística para distribuição da droga em outras regiões do Brasil. Teria havido a interceptação de telefonema em que **EDIMAR HELENO DE PAULA**, após sua chegada em **Pedro Juan Caballero/PY**, teria ligado para **ELSON MARQUES DOS SANTOS** com a finalidade de reclamar a dificuldade em se retirar o tanque de combustível da caminhonete **VW/Amarok**, que seria muito diferente “da outra lá” (em alusão às anteriores “Toyota Hilux”) – nessa toada, **EDIMAR HELENO DE PAULA** teria pedido que **ELSON MARQUES DOS SANTOS** levasse ferramentas para auxiliar na retirada do tanque. Já no que diz respeito à **MARA PERPETUA**, teriam sido interceptadas ligações entre outros envolvidos em que teria havido ilação de que **MARA** participaria das atividades de recrutamento de indivíduos para fins de transporte da droga, tendo chegado, inclusive, a combinar com **POLLYANA IRANI MARQUES** que esta passaria a receber pelas viagens realizadas. vii) **CRISTIANE MIRANDA DA SILVA DE PAULA e EDIMAR HELENO DE PAULA.** **CRISTIANE** é irmã de **GISLAYNE MIRANDA DA SILVA**, que, por sua vez, seria esposa de **ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR** – assim, **EDIMAR**, preso em flagrante em 25 de outubro de 2018, é concunhado de **ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR** (apontado pela Autoridade Policial como coordenador do “setor” de tráfico da organização – em tese – criminosa). Segundo as investigações, durante a viagem de **EDIMAR**, que teria sido realizada para buscar cocaína em **Pedro Juan Caballero/PY**, **CRISTIANE** teria atuado como contato de apoio dele, momento em que teria diligenciado junto a **ELSON MARQUES DOS SANTOS** para obter ferramentas que seriam utilizadas na desmontagem do tanque de combustível da **VW/Amarok**; viii) **CRISTIANO JONATAN DIAZ.** Seria, em tese, o “laranja” que teria sido contratado por **ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR** para registrar a empresa “Trato Rações” (que seria a empregada pelo “setor” de tráfico da organização – em tese – criminosa para dissimular o transporte de cocaína. Salienta a Autoridade Policial que **ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR** teria providenciado a locação de um barracão, bem como a abertura da empresa em nome de **CRISTIANO**, sem se descuidar da colocação do veículo utilizado também em nome de **CRISTIANO**, com o objetivo de não despertar suspeitas com o transporte e com o local de traslado da droga em **Campo Grande/MS**. Haveria informações, ademais, no sentido de que **CRISTIANO** teria prestado auxílio à família de **RONDINELE DA SILVA DE JESUS** após a prisão deste; ix) **ROBSON AJALA.** com o papel de doloiro da organização, seria acionado pelos integrantes da organização (em tese) criminosa para a finalidade de pagamento ou de ressarcimento de títulos e de despesas do grupo, o que poderia se dar por meio da entrega de numerário a pessoa que se dispusesse a atravessar a fronteira (sendo, então, a dívida paga pessoalmente em uma agência bancária ou em um correspondente bancário localizado em **Ponta Porã/MS**) ou por meio da remessa do título ou da despesa para adimplimento via doloiro (que, no mais das vezes, providenciava o pagamento em **Curitiba/PR**, localidade em que, segundo as investigações, situar-se-ia o “setor” mais bem estruturado da organização ligado à lavagem de dinheiro, vale dizer, com a movimentação de vultosas quantias através de empresas de fachada e pagamentos de altas somas a “laranjas”). Traz, ainda, à tona a Autoridade Policial uma peculiaridade que teria sido encontrada na atuação daquele que seria o tal “doloiro”: nas hipóteses em que o pagamento (por meio de depósito) fosse realizado pelo “setor” de lavagem sediada em **Curitiba/PR**, a pessoa que fosse efetivar materialmente o pagamento teria por hábito enviar a **ROBSON** os respectivos comprovantes efetuados (seja de pagamento, seja de depósito), destacando-se que **ROBSON**, para fins de controle, os encaminhava ao e-mail “gammegall@hotmail.com”, mecanismo este que teria permitido a identificação do “auxílio-reclusão” não previdenciário. x) **SLANE CHAGAS**: abriu a empresa “JV Motors”. Tratar-se-ia da empresa aberta após o encerramento da “Classe A Veículos Campo Grande/MS” (que, recorde-se, transformou-se na “JG CONSTRUTORA”) e que também estaria imbricada com atos de movimentação e de ocultação de patrimônio pertencente, em tese, aos “MORINIGO” (por meio da negociação de veículos que seriam do clá como, exemplificativamente, na situação relacionada com a doação de carro que estaria exposto em sua empresa à **ELEANA LEMES**). Segundo a Autoridade Policial, **SLANE** também teria atuado como gestor de assuntos diversos relacionado a veículos dos “MORINIGO”, como, por exemplo, na cotação de seguro do automotor de **EMÍDIO MORINIGO** e na aquisição do **BMW X2** para **ELIZANGELA MARIA MAGALHÃES BEZERRA** (esposa de **JEFFERSON MORINIGO**). Funcionária como representante dos “MORINIGO” junto a **TAIRONE** no que se refere às negociações de automóveis realizadas por este último. xi) **TAIRONE CONDE COSTA** e sua esposa **GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA** – disponibilizam estrutura para ocultar o patrimônio pertencente supostamente à organização, em tese, criminosa, através da pessoa jurídica “Classe A Veículos Cuiabá/MT”, empresa que possuiria o mesmo nome fantasia ostentado pela loja de veículos que seria de titularidade dos “MORINIGO” em **Campo Grande/MS**, onde os **Morinigo** adquiriram diversos veículos de luxo e alto luxo, sempre em nome de laranjas. Com supedâneo nas movimentações bancárias da pessoa jurídica (obtidas pelo afastamento de seu sigilo), teria sido possível constatar que elas apresentavam-se-iam de forma notoriamente incompatível com o volume de veículos que seria comercializado pelo ente moral, não tendo sido verificada a emissão de notas fiscais ou outras providências pela empresa que pudessem demonstrar a regularidade dos negócios ali celebrados. Aferiu-se no decorrer das investigações, que estiveram ou estariam expostas na loja “Classe A Veículos Cuiabá/MT” diversos veículos de luxo que pertenceriam à família “MORINIGO” (citando, a título exemplificativo, uma **LAMBORGUINI** e um **PORSCHE 911**) ao lado de outros automóveis que seriam de titularidade de terceiros pessoas (sem ser possível saber a que título). Salienta, ademais, que, em decorrência de dados advindos da quebra dos sigilos bancário e fiscal de **TAIRONE** (e de sua esposa **GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA**, recordando-se que esta é a formal proprietária da “Pousada Paraíso do Manso”), teria sido descoberto que tais pessoas não desempenhariam atividades que possibilitassem justificar a obtenção de patrimônio milionário existente em nome de ambos, razão pela qual se firmou conclusão no sentido de que **TAIRONE** (para o que interessa neste momento) atuaria em parceria com os “MORINIGO” (e com terceiros não imbricados nesta “OPERAÇÃO”) por meio do fornecimento de estrutura formal para a ocultação de patrimônio e para fins de lavagem de dinheiro, aspecto que seria sufragado, outrossim, pela inferência do recebimento de inúmeros depósitos bancários sem identificação e de forma fracionada nas contas da empresa. xii) **YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA**: um dos principais “laranjas” da organização. Segundo a Autoridade Policial, a pessoa jurídica Classe A Veículos Campo Grande seria utilizada pelos investigados para a finalidade de realizar lavagem de dinheiro (proveniente, em tese, do tráfico de drogas) na cidade de **Campo Grande/MS**. Segundo diligências investigativas, teria sido descortinado mecanismo por meio do qual se costumava realizar diversas transferências fictícias de propriedade dos automotores expostos à comercialização, registrando-os em nomes de “laranjas” (muitos dos quais estariam albergados na “OPERAÇÃO STATUS”) e de funcionários da pessoa jurídica ora em comento, culminando, em alguns casos, até mesmo na indicação de propriedade final (vale dizer, ao cabo do suposto branqueamento) em nome de um dos “MORINIGO” ou da própria “Classe A Veículos Campo Grande/MS” – nessa toada, a Autoridade Policial faz menção aos nomes de supostos “laranjas” como sendo **YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA** e **SLANE CHAGAS** (este último “proprietário” de veículos que, somados, corresponderiam à cifra aproximada de R\$ 7.988.000,00 – sete milhões, novecentos e oitenta e oito mil reais). xiii) **ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA**: sócio da empresa Classe A Veículos Campo Grande juntamente com **Jefferson Morinigo**, na declaração de ajuste referente ao exercício de 2018, teria surgido, como bens e direitos, sua participação (em 20% nas quotas de capital, equivalente a R\$ 500.000,00 – quinhentos mil reais, o que não encontraria respaldo em movimentações financeiras que dariam lastro para tal implemento monetário) na empresa “Classe A Veículos Campo Grande/MS”, aspecto que teria quase que dobrado seu patrimônio em relação ao exercício pretérito, em momento que seria coincidente com a entrada, em 24 de maio de 2017, de **JEFFERSON MORINIGO** na pessoa jurídica telada (integralizando capital de R\$ 2.000.000,00 – dois milhões de reais). Em trabalho de campo, teriam sido observados outros bens de sua propriedade, porém não declarados, o que, segundo a investigação, apontaria para a titularidade efetiva do grupo investigado. Dentro de tal contexto, o volume de notas fiscais que teriam sido destinadas a **ALEXANDRE** em decorrência da aquisição de bens e de mercadorias está distante da realidade por ele apresentada ao Fisco Federal em sede de declarações de ajuste. Analisaram-se os extratos bancários que a movimentação de valores de tal magnitude seria incompatível com os importes apresentados nas declarações de rendimento à Receita Federal para os respectivos anos-calendário, de molde que, levando-se em consideração também o histórico laboral de **ALEXANDRE**, seria possível cogitar-se que os recursos movimentados em suas contas pertenceriam a terceiros pessoas que integrariam a organização (em tese) criminosa sob investigação. Notas fiscais emitidas por empresas de veículos também ligaram os nomes de **Alexandre** e **Slane**. Outro indício da existência de ligação entre ele e o grupo investigado são notas fiscais emitidas em nome de **ALEXANDRE** para aquisição de peças, de manutenções e de óleos fariam referência a veículos que já teriam pertencido ou pertenceriam a outros membros da organização (em tese) criminosa (como, por exemplo, “NOVA BAND”, “CLASSE A”, “RENATO HERNANI DE MORAES MENDES”, “JG CONSTRUTORA” e “ALDO GRACE MORINIGO”), o que sugeriria que o nome de **ALEXANDRE** estaria sendo utilizado como destinatários de mercadorias, de bens e de direitos pertencentes a terceiros pessoas investigadas. Em suma, restou assentado no Acórdão proferido em 14 de maio de 2020 pela Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região o implemento dos requisitos afetos à necessidade de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria (ID’s 132081349, 132081698, 131704678, 139877802 e 131704676). No tocante ao requisito do periculum libertatis, observa-se a necessidade de se resguardar a ordem pública, por meio da cessação das atividades, em tese, ilícitas de constante branqueamento de dinheiro por diversos expediente de lavagem, bem como a cessação das atividades referentes ao tráfico de entorpecentes exercidas no bojo da organização, em tese, criminosa. Nesse sentido é a jurisprudência dos Tribunais Superiores. “a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva” (STF, HC 95.024/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009; STJ - RHC 39715/SP, Rel. Min. Lázaro G. F. Vale, DJe 08/05/2014, DJe 16/05/2014). Necessária ainda, a garantia de aplicação da lei penal, considerando-se a indicação de que os líderes da organização, em tese, criminosa teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem até os dias presentes. 2.3.3 - Contemporaneidade delitiva A análise dos elementos investigativos contidos no “Relatório de Informação Operação Status (Julho de 2019 a Maio de 2020)” (ID 132371699 – págs. 12/213) teria conseguido demonstrar, até os dias presentes, a reiterada e a constante prática (em tese) de lavagem de dinheiro por indicadas pessoas, havendo a necessidade de mencionar que o clá **MORINIGO** (composto por **JEFFERSON, KLEBER e EMÍDIO**) estaria presentemente sendo beneficiado por atos de ocultação patrimonial que continuariam (em tese) sendo executados pelas pessoas de **ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, de SLANE CHAGAS, de ROBSON LOURIVAL AJALA e de TAIRONE CONDE COSTA**. Isto pois, ainda que o “Relatório de Informações” a que foi feita menção (ID 132371699 – págs. 12/213) indique a ausência de elementos de dados (telefônicos ou telemáticos) interceptados oriundos de terminais que seriam ou poderiam ser utilizados pelo clá **Morinigo**, o que, em um primeiro momento, poderia indicar a cessação de qualquer (em tese) prática eventualmente delitiva, nota-se, na realidade, que o substrato organizacional situado abaixo dos **Morinigo** na organização (em tese) criminosa, composto por **ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, por SLANE CHAGAS, por ROBSON LOURIVAL AJALA e por TAIRONE CONDE COSTA**, teria continuado de forma reiterada, até tempos presentes, a escamotear e a dissimular patrimônio que pertenceria a **EMÍDIO, JEFFERSON e KLEBER MORINIGO**, vale dizer, o suposto delito de lavagem de dinheiro continuaria sendo perpetrado, não apenas com os bens que já teriam sido descobertos ao longo da investigação e que constaram de análise no acórdão proferido em 14 de maio de 2020, mas também por meio do acréscimo de novos bens ao patrimônio. A família **Morinigo** ainda mantém diversos imóveis de luxo no Brasil e no Paraguai, apesar de muitos se encontrarem registrados em nome de terceiros. Este Relatório de Informação da Operação Status, atualizado até maio de 2020 permitiu obter as informações a respeito dos seguintes investigados: **JEFFERSON GARCIA MORINIGO**: Teria sido constatada a existência de troca de mensagens entre **JEFFERSON** e sua esposa **Elisângela**, em abril de 2020, por meio das quais **JEFFERSON** informa que estaria com a intenção de comprar mais cabeças de gado e, assim, dirigir-se-ia a uma fazenda. Nas investigações, foi averiguado que entre abril e maio de 2020 **JEFFERSON** e **SLANE** foram conhecer algumas chácaras para compra. **JEFFERSON** estava interessado na aquisição de mais um imóvel, a ser pago com recursos possivelmente obtidos como proveito do crime de tráfico internacional de drogas. Pela conversa com o corretor de imóvel, parte do pagamento seria com entrega de veículos. **ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA** teria continuado a exercer função de “operador financeiro” do grupo à luz de que ainda seria o intermediador dos **MORINIGO** com o doloiro que se encontraria localizado no Paraguai (**ROBSON AJALA** – responsável, em tese, por executar os pagamentos e as despesas da organização), sem prejuízo da manutenção de vínculo com **SLANE CHAGAS** (que, por sua vez, intermediaria a venda e escamotearia veículos que pertenceriam aos “patrões” **JEFFERSON, KLEBER e EMÍDIO MORINIGO**) e com arquiteto responsável por obras do clá (havendo, até mesmo, indícios de que **ALEXANDRE** repassaria ordens oriundas dos **MORINIGO** no sentido de que era para o arquiteto iniciar obras novas, ou seja, além daquelas que estavam em curso). **SLANE CHAGAS** ocuparia o papel, conforme já adiantado no item acima, de intermediar a venda e de executar a transferência de veículos que seriam ligados ao esquema coordenado pelos **MORINIGO**. Diversas teriam sido as conversas telefônicas interceptadas em que **SLANE**, aparentemente, estaria

imbricado com patrimônio do clã MORINIGO lavado (em tese) por meio da aquisição de automóveis, havendo a indicação de compra, em uma única oportunidade, de 05 (cinco) veículos (uma “S-10” 2017/2018, duas “Fiat Strada” 2019/2019 e dois “Toyota Corolla” 2019/2019). Também teria atuado para fins de escamoteamento patrimonial no licenciamento de dois motores de altíssimo luxo (quais sejam, uma “DODGE RAM LARAMIE”, possuidora de placas GEM4C00, e uma “LAND ROVER RANGE ROVER SPT 3.0 TD HSE”, possuidora de placas QAU4127), que não figurariam como sendo formalmente de propriedade de JEFFERSON, de KLEBER e de EMÍDIO MORINIGO, porém gravitariam em torno de familiares deles (ANDERSON GARCIA MORINIGO e ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA). Sem prejuízo do exposto, teria atuado, ademais, na venda de um veículo “LAND ROVER VELAR P300 SE R0YN” (possuidor de placas QCLIJ90) que estava, em tese, em nome de ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA (pessoa que sequer teria CNH e, mesmo assim, ostentaria uma frota de 03 – três – carros de valores extremamente elevados), bem como de uma “DODGE RAM” registrada em nome da pessoa jurídica “JG Construtora” (de JEFFERSON MORINIGO), que, não se sabe por qual motivo (o que não deixa de ser curioso), acabou por integrar patrimônio de uma mulher (Marceli Sabara Souza) que não ostentaria CNH e sequer teria qualquer vínculo empregatício ou societário a dar lastro a uma transação de mais de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) – mais curioso ainda seria o fato de que Marceli seria irmã de um homem (Deividson Angelo Sabara) que ostentaria 03 (três) passagens por tráfico de drogas. Agregue-se, ademais, que SLANE também teria exercido o papel de intermediador em contatos por meio dos quais um dos MORINIGO (a princípio e segundo as investigações, JEFFERSON) teria manifestado interesse em adquirir uma chácara em Campo Grande/MS. Existiriam, ainda, conversas interceptadas entre o final de abril e o começo de maio de 2020 que teriam sido mantidas por SLANE com um corretor de imóveis sobre a intenção de compra de uma chácara localizada em Campo Grande/MS que teria sido visitada por SLANE e por “ele” (em alusão a JEFFERSON MORINIGO). Por fim, apontou a autoridade policial que teria sido interceptada uma troca de mensagens SMS entre SLANE e sua esposa Thais, em 20 de abril de 2020, por meio da qual haveria a expressa menção por parte de Thais de que seu então esposo estaria envolvido com “esse povo”, que seria um “bando de tranqueira” e de “bandido” em alusão, em tese, às atividades que seriam praticadas pelos membros de cúpula da organização (em tese) criminosa. d) TAIRONE CONDE COSTA também teria por função ocultar patrimônio da organização (em tese) criminosa por meio de sua loja de veículos (“Classe A Veículos Cuiabá/MT”), não devendo ser esquecida informação que apontaria que sua esposa, GILZAAUGUSTA DE ASSIS E SILVA, também teria levado a efeito atos de lavagem (sendo, talvez, o mais vultoso o registro da “Paraíso do Manso Resort” em seu nome). Teriam sido interceptadas conversas em que TAIRONE estaria tentando negociar propriedades rurais (sem a devida constatação a quem pertenceriam) ao mesmo tempo em que teria ficado esclarecida sua participação, em tese, nas Fazendas Tereré e Aliança (que pertenceriam aos MORINIGO, que a estariam explorando a pleno vapor por meio de plantações e possível criação de gado, e estaria em nome de um “faz tudo” da organização: JOSELITO PINHEIRO DE ABREU). Nota-se também diálogos sobre a aquisição de uma lancha que custaria mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Ademais, diversos veículos teriam sido vendidos e comprados nesse período final de apuração investigativa, havendo inclusive uma não explicada venda de uma Lamborghini (que poderia ser a mesma utilizada por JEFFERSON MORINIGO e que teria sido deixada no “Paraíso do Manso Resort” porque JEFFERSON teria sido acometido de uma enfermidade quando se deslocou até a propriedade) e uma aquisição de um NISSAN “GTR Black Edition 2012”. Por fim, teria sido obtida a informação de que TAIRONE teria custeado parcelas de um consórcio para aquisição de uma lancha que, na realidade, seria de JEFFERSON MORINIGO. No mês de janeiro de 2020, dois diálogos foram interceptados oriundos de TAIRONE: no primeiro deles, TAIRONE conversaria com uma pessoa de nome André demonstrando interesse em comprar uma lancha de 36 (trinta e seis) pés ao valor de mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais); já na segunda conversa, TAIRONE falava a um homem não identificado que queria vender uma fazenda que lhe pertencia ao mesmo tempo em que informava que em outra teria plantado aproximadamente mil hectares de arroz; (havendo correlação com diálogo exarado por JOSELITO PINHEIRO DE ABREU em que haveria a menção de que uma plantação de arroz; teria dado prejuízo às FAZENDAS TERERÉ e ALIANÇA em mais de R\$ 1.000.000,00 – um milhão de reais – pois o cultivo não teria ido adiante). Em fevereiro de 2020, teria sido interceptada ligação em que TAIRONE ordena que uma pessoa de nome Daniel se dirija ao “Manso” para pegar uma “LAMBORGUINE” (que, segundo a autoridade policial, teria sido utilizada por JEFFERSON MORINIGO para se deslocar até sua propriedade no Lago do Manso e, em razão de problemas de saúde enfrentados por este, acabou deixando o carro naquele local). Já em março de 2020, em conversas interceptadas de TAIRONE, teria havido diálogo: (i) em que este conversa com um despachante sobre a venda de um “Porsche Cayenne” (que estaria exposta na “Classe A Veículos Cuiabá/MT” e possuiria placas KRRI755); (ii) em que TAIRONE teria ordenado que “Roco” fosse buscar em uma concessionária Land Rover o veículo “Range Rover V8” (que pertenceria a JEFFERSON MORINIGO e estaria registrado em nome de sua sogra ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA); e (iii) em que TAIRONE teria informado a um amigo não identificado que estaria vendendo uma “LAMBORGUINE” e comprando um “GTR Black Edition 2012” com 7.000 (sete mil) quilômetros rodados. Em abril de 2020, TAIRONE teria mantido diálogo com uma atendente de imobiliária para a finalidade de solicitar a avaliação de uma área situada na “Terra do Golf” (Paraíso do Manso/MT), manifestando, inclusive, intenção de realização de construções no entorno da lagoa para posteriormente vendê-la. Outra ligação interceptada em abril de 2020, ainda que para tratar de assunto diverso, teria permitido a inferência, segundo a autoridade policial, de que TAIRONE teria assumido o pagamento pelo prazo de 02 (dois) anos de um consórcio de uma lancha que seria de propriedade de JEFFERSON MORINIGO. e) ROBSON AJALA ocuparia o papel de ser o doleiro da organização, atuando em conjunto (mas não exclusivamente) com as pessoas de THAIS MARTINS DE AQUINO e de PABULO RIBAS DOS SANTOS, por meio da constituição de diversas pessoas jurídicas. Sua atuação se faria presente até os dias atuais na justa medida em que gastos do clã MORINIGO seriam sempre repassados a ROBSON, por meio, exemplificativamente, da atuação de ALEXANDRE LIMA VILHANEVA (despesas com funcionários, por exemplo) ou de JOSELITO PINHEIRO DE ABREU (despesas com as Fazendas Tereré e Aliança). O Relatório de Inteligência observou a existência de correspondência eletrônica enviada no dia 23/04/2020 para a caixa de entrada gammegall@hotmail.com, a qual é utilizada por ROBSON AJALA, principal operador financeiro do grupo criminoso. De acordo com a correspondência enviada, estão ali descritos os gastos custeados diretamente por ALEXANDRE VILHANEVA e que devem ser ressarcidos pela suposta organização criminosa. A existência de tal sistema denota que a suposta organização criminosa oculta a movimentação dos valores a si pertencentes, teceirizando os pagamentos necessários a doleiros sediados no Paraguai e com ramificações em todo o Brasil. f) ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, que atua como espécie de gerente do setor de tráfico de drogas da suposta organização criminosa, teve uma ligação interceptada em 25.04.2020 com um homem identificado como GUI, em que havia menção expressa dos interlocutores quanto ao transporte de 200 kg (duzentos quilos) de droga, o que demonstra que continua empenhado na prática do tráfico de drogas (Relatório de Informação Operação Status - Julho de 2019 a Maio de 2020 – ID 35530628, fl. 153/155). Destaca-se que ELSON JUNIOR, teria chamado a atenção de “Gui” para que não mantivesse esse tipo de diálogo por meio de ligações telefônicas convencionais e que logo trocariam mensagens por Whatsapp. Em 23.01.2019, RONDINELE foi preso em flagrante no distrito de Vista Alegre, município de Maracaju-MS, transportando carregamento de 130 kg de pasta base de cocaína em fundo falso de caminhão-baú marca Volkswagen, placa NRZ-1520. RONDINELE estava a serviço de ELSON e ELSON JR. Os diálogos após a prisão de RONDINELE ajudam a elucidar o caso. No Auto Circunstanciado nº 01/2019, os policiais federais indicaram conversas telefônicas captadas para mostrar o grau de envolvimento de NELIDA, ELSON e ELSON JR nessa empreitada criminosa. Infere-se que o caso afeto ao flagrante descrito, em conjunto com o diálogo interceptado de Elson Junior e “Gui”, apontam, indiciariamente, para muito além do que mera coincidência, indicando que Elson Junior possuiria, em tese, ligação com os Moringo, atuando até os dias atuais em atividades relacionadas ao tráfico de entorpecentes. g) ELSON MARQUES DOS SANTOS: também integrante do setor de tráfico de drogas da organização criminosa. Com relação a este indivíduo, não há elementos de informação atuais e recentes que permitam concluir que segue nas atividades relacionadas ao tráfico de drogas. A única informação mais atualizada trazida no Relatório a respeito deste indivíduo é que ele, juntamente com ELSON JUNIOR e MARA PERPETUA, estaria “queimando” com a organização (em tese) criminosa, especialmente com JEFFERSON MORINIGO, muito provavelmente em razão das prisões de RONDINELE e de EDIMAR (o que potencialmente deveria ter gerado uma dívida enorme com a organização). 2.3.4 – Conclusão pelo preenchimento dos requisitos para a decretação da prisão preventiva Dentro de tal contexto, decreto a prisão preventiva dos investigados JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA e TAIRONE CONDE COSTA, com o fito de se resguardar a ordem pública, por meio da cessação das atividades, em tese, ilícitas de constante branqueamento de dinheiro por diversos expedientes de lavagem, e de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, resguardando-se a ordem pública através da cessação das atividades, em tese, referentes ao tráfico de entorpecentes exercidas no bojo da organização, em tese, criminosa, bem como de garantir a aplicação da lei penal, considerando-se a indicação de que os líderes da organização, em tese, criminosa teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem até os dias presentes. Expeçam-se os mandados de prisão e registrem-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal e artigo 5º, parágrafo 2º, da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça). (...) g.n.

Na mesma diretriz restou indeferido o pedido de liberdade provisória do paciente, cumprido transcrever (ID143612100-págs. 145/146):

(...) Trata-se de pedido de revogação da prisão preventiva em favor de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, no qual o requerente alega não estarem presentes os requisitos da prisão preventiva, além de possuir bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito (ID 39212006). Pugna, alternativamente, pela concessão de medidas cautelares diversas da prisão. Instado, o Ministério Público Federal manifestou-se contrário ao pedido (ID 39339195), destacando que persistem os fundamentos que ensejaram a decretação da prisão do acusado, apontando os indícios de autoria e materialidade que basearam a decisão anterior deste juízo. É o relatório. Decido. De início, destaco que, assim como ressaltou o Parquet, o artigo 316 do Código de Processo Penal dispõe que: “O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.” Desse modo, entendo que, no caso, não se vislumbra a princípio qualquer modificação na situação anterior que decretou a prisão preventiva do acusado. Vale asseverar que, ante a perspectiva adotada pela decisão proferida no ID 36214888 (autos nº 5005120-92.2019.4.03.6000), demonstrou-se o preenchimento de todos os requisitos do art. 312, do CPP, havendo indícios suficientes da autoria e materialidade, assim como do periculum libertatis. Segundo os relatórios de inteligência produzidos e a representação final da Autoridade Policial, as investigações apontaram, e foi reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que EMÍDIO MORINIGO, JEFFERSON MORINIGO e KLEBER MORINIGO, ao menos em tese, são os líderes de uma organização criminosa altamente estruturada e que, além de estar envolvida na prática de delitos de tráfico internacional de drogas – vide as apreensões ocorridas durante o período de interceptação telefônica e as condenações pretéritas dos investigados – também ocultava bens e valores por meio de interpostas pessoas. Dentro dessa estrutura organizacional, o investigado ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, juntamente com seu pai, em tese, seria responsável pela coordenação do tráfico internacional de drogas, recrutando integrantes e fornecendo-lhes meios para o transporte do entorpecente. Desse modo, segundo a decisão que decretou as prisões, a manutenção da segregação cautelar do preso ELSON visa interromper a cadeia de ações da organização criminosa e cessar a prática delitiva, de modo a preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal. Nesse sentido, dentro da perspectiva adotada pela decisão de ID 36214888, entendo que ainda subsistem as razões que ensejaram a decretação da prisão de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR. Importante ressaltar que, em princípio, o juiz de primeiro grau não é instância revisora de outro juiz de primeiro grau. No tocante à pandemia mundial pelo novo coronavírus, observo que a Recomendação nº 62/2020 trata-se meramente de uma recomendação, com vistas a evitar maior propagação do coronavírus e salvaguardar a saúde dos custodiados, não gozando assim de caráter vinculante e nem mesmo sendo causa de revogação de todas as custódias preventivas no país. Ademais, o sistema penitenciário nacional tem empreendido esforços e adotado medidas para conter o avanço da doença nos estabelecimentos prisionais. Ante o exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de revogação da prisão preventiva do preso ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, uma vez que ainda remanescem presentes os motivos que ensejaram sua decretação, segundo a perspectiva da decisão de ID 36214888. (...) g.n.

A decisão que manteve a prisão cautelar do paciente assentada nos fundamentos acima expostos não padece de qualquer ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Como se observa, a custódia cautelar revelou-se necessária com base em dados concretos coletados, não se tratando de meras ilações acerca da gravidade abstrata do ocorrido.

In casu, o fumus commissi delicti e o periculum libertatis restaram comprovados.

A materialidade e os indícios autoria restaram bem demonstrados na representação da autoridade policial e relatórios de investigação, a ponto de fazer com que este Tribunal, em sede de julgamento de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público, reconhecesse a existência dos crimes de tráfico internacional de drogas e de lavagem de ativos e indícios suficientes de autoria, concedendo as medidas de busca e apreensão e sequestro que foram executadas por ocasião da recente deflagração da referida operação.

A par disso, a longa investigação desenvolvida reuniu elementos consistentes de materialidade, bem como a autoria, individualizada, sustentada por fortes indícios de que o paciente, ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, juntamente com seu pai, ELSON MARQUES DOS SANTOS, seriam, em tese, os responsáveis pela coordenação do tráfico internacional de drogas, recrutando integrantes e fornecendo-lhes meios para o transporte do entorpecente para a organização criminosa.

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

A ordem pública é ofendida pela nefasta atuação da organização criminosa, continuamente. Inobstante a ocorrência de apreensões e prisões, não teria havido interrupção da atividade delinquential.

Note-se que somente com o aprofundamento das investigações é que se revelaram o modo de execução dos crimes, seus possíveis membros como também a continuidade das ações delitivas, possibilitando as prisões preventivas decretadas nos autos subjacentes.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

Assim, fica nítida a gravidade em concreto das condutas e a imprescindibilidade da prisão preventiva para assegurar a ordem pública, por meio da cessação das atividades do grupo criminoso. Há necessidade da segregação, também, por conta do risco comprometedor da aplicação da lei penal, devendo ser considerada também a estrutura da organização, em tese criminosa, e seus arraigados laços com o Paraguai, o que pode ser facilitador de fuga àquele país. Registre-se, neste ponto, que há indícios de que os líderes da organização, em tese, criminosa teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem.

Nesse prisma, destacou o MM. Juízo *a quo*: "Segundo os relatórios de inteligência produzidos e a representação final da Autoridade Policial, as investigações apontaram, e foi reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que EMÍDIO MORINIGO, JEFFERSON MORINIGO e KLEBER MORINIGO, ao menos em tese, são os líderes de uma organização criminosa altamente estruturada e que, além de estar envolvida na prática de delitos de tráfico internacional de drogas - vide as apreensões ocorridas durante o período de interceptação telefônica e as condenações pretéritas dos investigados - também ocultava bens e valores por meio de interpostas pessoas. Dentro dessa estrutura organizacional, o investigado ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR, juntamente com seu pai, em tese, seria responsável pela coordenação do tráfico internacional de drogas, recrutando integrantes e fornecendo-lhes meios para o transporte do entorpecente. Desse modo, segundo a decisão que decretou as prisões, a manutenção da segregação cautelar do preso ELSON visa interromper a cadeia de ações da organização criminosa e cessar a prática delitiva, de modo a preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal. Nesse sentido, dentro da perspectiva adotada pela decisão de ID 36214888, entendo que ainda subsistem as razões que ensejaram a decretação da prisão de ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR" (ID143612100-págs. 145/146).

Desse modo, a manutenção da segregação cautelar do paciente visa interromper a cadeia de ações da organização criminosa e cessar a prática delitiva, de modo a preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal.

Da Contemporaneidade

Ainda consoante exposição contida na representação da autoridade policial e relatórios de investigação constantes da presente impetração, o grupo criminoso continuaria plenamente ativo até o momento da deflagração desta operação policial. Novos crimes teriam sido perpetrados e ações permanentes de lavagem de ativos (sobretudo na forma de ocultação de propriedade e de localização de bens adquiridos com proveitos do tráfico internacional de drogas) persistiriam. A riqueza ilícita além de sustentar padrão de vida elevado dos criminosos estaria em constante processo de reciclagem. No caso, conversas captadas recentemente teriam apontado que o núcleo operacional de transporte de ELSON MARQUES JUNIOR seguia articulando ações ilícitas. No dia 25.04.2020, ELSON MARQUES JUNIOR teria recebido ligação suspeita de homem não identificado (tratado apenas como "Gui") que teria informado da existência de um "correzinho de 200 kg para o Paraná". Na ocasião estava tratando do transporte de 200 kg de droga, o que seria uma demonstração da continuidade do suposto gerenciamento do tráfico de drogas da organização criminosa. ELSON MARQUES JUNIOR teria chamado a atenção do interlocutor para não falar desse assunto abertamente ao telefone e teriam combinado de continuar as conversas por whatsapp. Nesse passo, há fortes evidências de que ELSON MARQUES JUNIOR estaria dando continuidade nas práticas delitivas e teria ambição de realizar grandes carregamentos, conforme suas próprias palavras, as quais harmonizariam diretamente como flagrante de RONDINELE, quando este foi preso pelo transporte de 170 kg de pasta base de cocaína, ocasião em que ELSON MARQUES JUNIOR teria coordenado e negociado a carga, conforme bem assentou decisão judicial que decretou a prisão preventiva (ID143612403-págs. 149/162).

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Cumpra ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância nos artigos 5º, inciso LXI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

No que tange à Recomendação CNJ nº 62/2020, dispõe o artigo 4º:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

- a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*
- b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*
- c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Trata-se a sobredita norma de uma recomendação do Conselho Nacional de Justiça para que os magistrados reavaliem a prisão provisória, priorizando-se os réus que se enquadrem nas situações elencadas, e não de um direito subjetivo à liberdade provisória.

Adentrando ao caso concreto, não há notícias de que o paciente seja idoso, único responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que informassem eventual moléstia grave por parte do réu. A defesa também não fez prova de que o mencionado estabelecimento prisional está com ocupação superior à capacidade máxima, tampouco demonstrara a inexistência de assistência médica no ergástulo ou, então, comprovada disseminação do denominado COVID-19.

Cumpra consignar que em decisão proferida pelo Desembargador Federal Marcello Granado, do TRF da 2ª Região, nos autos da Remessa Necessária Criminal nº 5019036-70.2020.4.02.5101/RJ, foram compilados dados que demonstram que o risco da população carcerária ser acometida pela infecção Covid-19 e, eventualmente, vir a óbito, é menor do que o da população em geral.

Em consulta realizada em 02.10.2020 no sítio da internet do Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, observa-se que a população carcerária atualmente monta a 748.009 presos, tendo sido diagnosticados 27.772 presos com Covid-19, dos quais, infelizmente, 114 vieram a óbito.

Esses números indicam que cerca de 3,71% da população carcerária foi infectada, enquanto que o número de óbitos na população carcerária representa aproximadamente 0,01% dos presos. Por outro lado, conforme dados constantes do site https://susanalitico.saude.gov.br/extensions/covid-19_html/covid-19_html.html, a população brasileira atualmente é de aproximadamente 210.147.125 pessoas, sendo que o número de infectados pela Covid-19 chegou a 4.880.523, dos quais 145.388 pessoas vieram a óbito (dados atualizados até 02.10.2020).

Esses dados demonstram que, ainda que se desconsidere a reconhecida subnotificação do número de diagnósticos de infectados pela Covid-19 no País, a taxa de infectados na população em geral é de 2,32%, enquanto que a taxa de óbitos é de aproximadamente 0,06%, o que indica que a probabilidade de alguém no Brasil vir a falecer de Covid-19 é 06 (seis) vezes maior que o da população que se encontra no sistema prisional.

Como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.